

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP**

JOÃO PRIOLLI DE ARAÚJO

**DA RELEVÂNCIA DAS SOLUÇÕES ADEQUADAS PARA OS CONFLITOS
FUNDIÁRIOS URBANOS**

MESTRADO EM DIREITO URBANÍSTICO

**SÃO PAULO
2024**

JOÃO PRIOLLI DE ARAÚJO

**DA RELEVÂNCIA DAS SOLUÇÕES ADEQUADAS PARA OS CONFLITOS
FUNDIÁRIOS URBANOS**

MESTRADO EM DIREITO URBANÍSTICO

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP, como requisito parcial para a obtenção do título de MESTRE em Direito Urbanístico, sob a orientação do Prof. Dr. Nelson Saule Junior.

SÃO PAULO

2024

BANCA EXAMINADORA

O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES/PROSUC), na modalidade taxa flexibilizada e de ampla concorrência dentre o período de 01/07/2021 a 31/12/2022, nos termos da Portaria nº 206 de 04/09/2018 – Código de Financiamento 001.

This study was financed in part by the Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – Brasil (CAPES) – Finance Code 001”.

*À Caroline Salerno, pois não existiria linha
alguma dessa dissertação ou da vida deste
confuso escritor sem você.*

*És minha paz, pequena, e se disso você já sabia,
saiba agora que essa a paz, pra mim, é
inegociável: tal como meu amor por você.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu orientador, Professor Doutor Nelson Saule Junior, por todo acompanhamento e dedicação no desenvolvimento da presente dissertação de Mestrado.

Também agradeço aos demais professores e colegas do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP, pelas trocas de conhecimento e ensinamentos significativos, e aos muitos amigos que, ao longo da vida, tive a felicidade de conhecer em minhas outras “casas”, sobretudo na UNESP.

Saibam que sigo carregando-os comigo e que, melhor do que nomeá-los um por um, é renovar o compromisso de que tudo do que faço nada mais é do pouco que aprendi com cada um de vocês: vocês sabem quem são.

No mais, agradeço à minha mãe, Regina, e ao meu pai, Cotonho – irredutíveis ao meu lado para absolutamente tudo que, sempre, precisei; ao meu irmão, André, à minha cunhada, Júlia – e não menos importante, à pequena vida que cada dia mais cresce e que, ainda sem ou e formação definidas – com saúde está e com saúde virá: seu tio já te ama, serzinho-azeitona-girino-jaboticaba-hamster.

À família extensa de Santos, São Vicente, São Paulo, Jundiaí, Pitangueiras e São Carlos e aos demais com quem me deparei nas ruas, avenidas e encruzilhadas de Jaboticabal, Guaíra, Uberaba, Ribeirão Preto, Franca, Santiago de Compostela e Campinas.

Obrigado.

*“Hell no planeta Terra
Papel, caneta e guerra
Visibilidade zero
Cegos no motosserra*

*Eu me dirijo pro inferno sem escala
Elegante de terno e boot
Meu traje de gala”*

Black Alien, “Área 51”.

RESUMO

A presente dissertação busca uma conceituação doutrinária que permita uma visão mais estratégica e holística dos conflitos fundiários urbanos (aqui compreendidos em perspectiva ampla e em perspectiva estrita), nosso objeto de estudo, de forma a contemplar o maior número de atores envolvidos no enfrentamento deste que é, e sempre foi, um dos mais graves problemas brasileiros. O objetivo é buscar, dentro dos influxos da teoria (neo)constitucionalista e da filosofia pós-positivista, como podem ser construídas as “soluções adequadas” para os conflitos urbanos e, não menos importante, de alocá-los dentro do microssistema que compreendemos como mais pertinente à sua tratativa pelo Poder Judiciário, Legislativo e Executivo: o Direito Urbanístico Constitucional. Pelo exercício de ponderação/sopesamento *in concreto* e pelo respeito às múltiplas possibilidades de combinação dos âmbitos de proteção de cinco normas-princípio: o direito às cidades, do direito à moradia adequada (e da proteção contra despejos e remoções forçadas), a função social das cidades, a função social da propriedade urbana e, por fim, a gestão democrática das cidades e dos espaços urbanos – que se encontram os horizontes hermenêuticos das “soluções adequadas” para os conflitos fundiários urbanos.

Palavras-chave: Direito Urbanístico Constitucional.

ABSTRACT

This dissertation seeks a doctrinal conceptualization that allows a more strategic and holistic view of urban land conflicts (understood here in a broad and narrow perspective), our object of study, in order to include the largest number of actors involved in tackling what is, and always has been, one of Brazil's most serious problems. The aim is to seek, within the influences of (neo)constitutionalist theory and post-positivist philosophy, how “appropriate solutions” can be constructed for urban conflicts and, not least, to allocate them within the legal system that we understand to be most pertinent to their treatment by the Judiciary, Legislative and Executive branches: Constitutional Urban Law. The hermeneutic horizons for “adequate solutions” to urban land conflicts can be found through the exercise of concrete weighing and balancing and by respecting the multiple possibilities of combining the spheres of protection of five principle-norms: the right to cities, the right to adequate housing (and protection against evictions and forced removals), the social function of cities, the social function of urban property and, finally, the democratic management of cities and urban spaces.

Keywords: Constitutional Urban Law.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABJD	Associação Brasileira de Juristas pela Democracia
ABRASCO	Associação Brasileira de Saúde Coletiva
ACP	Ação Civil Pública
ACT	Acordo de Cooperação Técnica
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AGU	Advocacia-Geral da União
AI	Ato Institucional
ANM	Agência Nacional de Mineração
Art.	Artigo
CAPS	Centro de Atenção Psicossocial
CC/1916	Código Civil de 1916
CC/2002	Código Civil de 2002
CCF	Comissão de Conflitos Fundiários
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CDESC	Centro de Estudos sobre Drogas e Desenvolvimento Social Comunitário
CEDH/PB	Conselho Estadual dos Direitos Humanos da Paraíba
CEB	Comunidades Eclesiásticas de Base
Cejuscs	Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania
CF/1934	Constituição Federal de 1934
CF/1937	Constituição Federal de 1937
CF/1946	Constituição Federal de 1946
CF/1964	Constituição Federal de 1964
CF/1967	Constituição Federal de 1967
CF/1988	Constituição Federal de 1988
CG	Comentário Geral
CGGDH	Centro Gaspar Garcia de Direitos Humanos”

CGM	Controladoria Geral do Município
CIE	Centro de Inteligência do Exército
CMH	Conselho Municipal de Habitação
CNDH	Conselho Nacional de Direitos Humanos
CNSF	Comissão Nacional de Soluções Fundiárias
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
COLINA	Comando de Libertação Nacional
CONCIDADES	Conselho Nacional de Cidades
CPC/1973	Código de Processo Civil de 1973
CPC/2015	Código de Processo Civil de 2015
CPDH	Centro Popular de Direitos Humanos
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
CPT	Comissão Pastoral da Terra
CPTM	Companhia Paulista de Trens Metropolitanos
CRAS	Centro de Referência de Assistência Social
CREAS	Centro de Referência Especializado de Assistência Social
CRF	Comissão de Regularização Fundiária
CRSFs	Comissões Regionais de Soluções Fundiárias
CS/OAB	Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil
CSFs	Comissões de Soluções Fundiárias
DOI-Codi	Destacamento de Operações de Informação e o Centro de Operações de Defesa Interna
DOPS	Departamento de Ordem Política e Social
DPE	Defensoria Pública do Estado
DPU	Defensoria Pública da União
DUDH	Declaração Universal de Direitos Humanos
EC	Emenda Constitucional
EIVs	Estudos de Impacto de Vizinhaça
ENFAM	Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados
ESG	Escola Superior de Guerra
Famecal	Federação das Associações de Moradores e Entidades comunitárias de Alagoas
FMI	Fundo Monetário Internacional

GAETS	Grupo de Atuação Estratégica das Defensorias Públicas Estaduais e Distritais nos Tribunais Superiores
GAORP	Grupo de Apoio às Ordens de Reintegração de Posse
GGI	Gabinete de Gestão Integrada
IBAD	Instituto Brasileiro de Ação Democrática
IBDU	Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico
IMA	Instituto do Meio Ambiente
IPES	Instituto de Pesquisas e Estudos Sociais
IPLAN	Instituto de Pesquisa e Planejamento
ITPU	Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana
ITR	Imposto Territorial Rural
JK	Juscelino Kubitschek
LC	Lei Complementar
LDO	Lei de Diretrizes Orçamentárias
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
LIODS	Laboratório de Inovação, Inteligência e Objetivos de Desenvolvimento Sustentável
LOA	Lei Orçamentária Anual
LOMSP	Lei Orgânica do Município de São Paulo
MCDH	Ministério da Cidadania e dos Direitos Humanos
MCMV	Minha Casa Minha Vida
MP	Medida Provisória
MPCE	Ministério Público do Estado do Ceará
MPE	Ministério Público Estadual
MPF	Ministério Público Federal
MPT	Ministério Público do Trabalho
MTST	Movimento dos Trabalhadores Sem-Teto
NT	Nota Técnica
Nudec	Núcleo Comunitário da Defesa Civil
Nupemecs	Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
ODS	Objetivos de Desenvolvimento Sustentável
ONU	Organização das Nações Unidas

PDE	Plano Diretor Estratégico
PDUI	Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado
PGR	Procuradoria-Geral da República
PIB	Produto Interno Bruto
PIDESC	Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais
PL	Projeto de Lei
PMM	Procuradoria do Município de Maceió
PNDU	Política Nacional de Desenvolvimento Urbano
PNMU	Política Nacional de Mobilidade Urbana
PNUMA	Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente
PPA	Plano Plurianual
PT	Partido dos Trabalhadores
RE	Recurso Extraordinário
RENAP	Rede Nacional de Advogados Populares
REsp	Recurso Especial
Reurb	Regularização Fundiária Urbana e Rural
RISTF	Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal
RMM	Região Metropolitana de Maceió
SAJU	Secretaria de Acesso à Justiça
SAPP	Sociedade Agrícola e Pecuária de Plantadores de Pernambuco
SEADES	Secretaria de Estado da Assistência e Desenvolvimento Social
SEGOV	Secretaria Municipal de Governo e de Subprefeituras
SEHAB	Secretaria Municipal de Habitação
SEMDES	Secretaria de Desenvolvimento Social, Primeira Infância e Segurança Alimentar
SEMGE	Secretaria Municipal de Gestão de Pessoas e Patrimônio Público
SEMHAB	Secretaria Municipal de Desenvolvimento Habitacional
SEMINFRA	Secretaria Municipal de Infraestrutura
SEMSC	Secretaria Municipal de Segurança Cidadã
SEMURB	Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Urbanismo
SERF	Secretaria Municipal de Relações Federativas
SETRAND	Secretaria de Estado do Transporte e Desenvolvimento Urbano
SGB	Serviço Geológico do Brasil

SGPR	Secretaria de Gabinete da Presidência da República
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJs	Tribunais de Justiça
TRFs	Tribunais Regionais Federais
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
UBS	Unidade Básica de Saúde
UDN	União Democrática Nacional
UFAL	Universidade Federal do Alagoas
UFRJ	Universidade Federal do Rio de Janeiro
UPA	Unidade de Pronto Atendimento
ZEIS	Zonas Especiais de Interesses Social

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO.....	16
1	HISTÓRICO DOS CONFLITOS FUNDIÁRIOS E DOS REGIMES DA PROPRIEDADE TERRITORIAL NO BRASIL.....	18
1.1	Regime da lei de terras do Império de 1850: inventário da estrutura fundiária, movimento abolicionista e a Proclamação da República.....	18
1.2	Regime do Código Civil de 1916: o marco privatista, a positivação da supremacia da propriedade sobre a posse e a queda do coronelismo do “café-com-leite”.....	25
1.3	Regime da Constituição de 1967: a reforma urbana, estado de exceção e o processo de (re)democratização do Brasil.....	37
2	DO REGIME DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 – CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO E A TRATATIVA DOS CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS SOB A PERSPECTIVA (NEO)CONSTITUCIONAL.....	47
2.1	Do neoconstitucionalismo no Direito: o pós-positivismo jurídico, a nova hermenêutica constitucional e a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição.....	47
2.1.1	A Constituição Federal de 1988: texto e contexto.....	48
2.1.2	Pós-positivismo jurídico e a superação da dogmática jurídica tradicional.....	52
2.1.3	Jurisdição constitucional em expansão, nova hermenêutica constitucional e a “sociedade aberta dos intérpretes da Constituição”.....	56
2.2	A constitucionalização do Direito e seus impactos no direito civil, direito processual civil e direito urbanístico.....	68
2.2.1	Direito civil constitucional: função social da propriedade, teorias sociológicas da posse e a posse coletiva.....	69
2.2.2	Direito processual civil constitucional: a expansão funcional do processo, tutela metaindividual de interesses e direitos e os interditos possessórios coletivos.....	80

2.2.3	Direito urbanístico constitucional: autonomia científica, federalismo cooperativo e a estruturação e sistematização das normas sobre a política urbana no Brasil.....	95
2.2.3.1	O direito às cidades e a tutela da ordem urbanística.....	106
2.2.3.2	Direito à moradia adequada e a proteção de direitos humanos contra as “remoções forçadas”.....	113
2.2.3.3	Princípios constitucionais de direito urbanístico.....	121
2.3	Tratativa judicial dos conflitos fundiários urbanos no regime da Constituição de 1988.....	133
2.3.1	Definição jurídica e terminologia dos “conflitos fundiários urbanos” sob a perspectiva ampla e estrita.....	134
2.3.2	As principais conformações processuais dos conflitos fundiários urbanos e o mapeamento da “gramática jurídica das ocupações”.....	138
2.3.3	Principais barreiras à tratativa judicial dos conflitos fundiários urbanos.....	143
3	REGIME DE TRANSIÇÃO: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 828/2020 MC/DF E A “NOVA TRATATIVA” JUDICIAL DOS CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS.....	150
3.1	A Campanha “Despejo Zero” e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828/2020 - MC/DF.....	150
3.2	Resolução nº 510/2023 do Conselho Nacional de Justiça e as comissões de soluções fundiárias.....	158
3.2.1	A Comissão Nacional de Soluções Fundiárias (CNSF).....	164
3.2.2	As Comissões Regionais de Soluções Fundiárias (CRSF’s).....	171
3.2.3	Visita técnica na área do conflito coletivo e relatório multidisciplinar....	183
3.2.4	Medidas alternativas à remoção das famílias e dos planos de ação para cumprimento pacífico das ordens de reintegração de posse.....	191
4	DA RELEVÂNCIA DAS SOLUÇÕES ADEQUADAS PARA OS CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS.....	196
4.1	Soluções fundiárias, soluções estruturantes e as soluções adequadas para os conflitos fundiários urbanos.....	196
4.1.1	Soluções fundiárias e os conflitos fundiários urbanos.....	198

4.1.2	Soluções estruturantes e os conflitos fundiários urbanos.....	200
4.1.3	Soluções adequadas e os conflitos fundiários urbanos.....	207
4.2	Soluções adequadas para os conflitos fundiários urbanos em perspectiva estrita.....	219
4.2.1	A gramática jurídica das ocupações urbanas e a ponderação de direitos nos interditos possessórios em áreas de propriedade privada.....	220
4.2.2	A gramática jurídica das ocupações urbanas e a ponderação de direitos nos interditos possessórios em áreas de propriedade pública.....	239
	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	244
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	263

INTRODUÇÃO

O objeto desta pesquisa diz respeito aos conflitos fundiários urbanos, compreendidos aqui tanto em uma perspectiva ampla – como os conflitos “decorrentes do planejamento urbanístico excludente e da priorização do direito à propriedade em detrimento do direito de moradia e do direito às cidades”, quanto em uma perspectiva estrita – como “demandas individualizáveis e já judicializadas” e, portanto, operacionalizadas dentro do Poder Judiciário¹.

As perspectivas adotadas serão, ainda, oportunas para que avancemos no objetivo da presente dissertação, que se propõe à análise e construção do que seriam as melhores soluções para esses conflitos, estejam estas ligadas ao âmbito das políticas públicas e às atuações integradas dos demais Poderes e entes federativos (para o caso dos conflitos fundiários em perspectiva ampla) estejam, ainda, ligadas às formas clássicas e contemporâneas com as quais são tratados pelos juízes, promotores, defensores, advogados, serventuários de justiça e outros que, no dia a dia forense, tentam equalizá-los quando adentram os tribunais brasileiros (para o caso dos conflitos fundiários em perspectiva estrita).

Busca-se, assim, uma análise doutrinária ampla que permita uma visão mais estratégica e holística dos conflitos fundiários urbanos, de forma a contemplar o maior número de atores envolvidos no enfrentamento deste que é (e sempre foi), indiscutivelmente, um dos mais graves problemas brasileiros.

O mesmo raciocínio holístico impõe-se ao método de pesquisa, cuja preterição será dada, dentro dos métodos de interpretação neoconstitucionais, ao “método concretista da Constituição aberta” – que, desde a primeira tradução da obra do professor Peter Haberle para o português, vem sendo incorporado com vivacidade à doutrina, jurisprudência e legislação pátrias².

A presente tese está estruturada, nesse sentido, em quatro capítulos: o primeiro deles irá se debruçar sobre o histórico desses conflitos fundiários e suas características elementares dentro dos regimes jurídicos da propriedade territorial no Brasil; no segundo capítulo, adentraremos tudo que envolve o Regime da Constituição Federal de 1988 (CF/1988),

¹ SAULE JÚNIOR, Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, p. 26-27. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

² HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional: A sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição: Contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997.

buscando pormenorizar seus institutos, princípios, métodos e normativa próprias, assim como os seus impactos no Direito Civil, Processual Civil e no Direito Urbanístico, e de como se opera a tratativa judicial dos conflitos fundiários dentro dos marcos do neoconstitucionalismo; o terceiro capítulo, por sua vez, irá se debruçar sobre o Regime de Transição, etapa de que envolve a retomada gradual e escalonada das demandas que envolvem os despejos e as remoções forçadas e, igualmente, delimitadora de outras diretrizes legais contemporâneas à tratativa judicial dos conflitos fundiários urbanos aqui prospectados; finalmente, o quarto capítulo buscará um resgate dos principais elementos destacados nos capítulos anteriores para, com efeito, compreender e adequadamente solucionar os conflitos fundiários urbanos, unindo objeto à objetivo e, sobre ele, edificando uma microssistema que, para tal desiderato, defendemos como o mais pertinente para sua operacionalização no mundo do Direito.

Pela bibliografia, para além da teoria de Haberle e a pesquisa de Nelson Saule e Daniela Libório (2014), já citadas, destacamos também as construções de Robert Alexy na “Teoria dos Direitos Fundamentais” e a pesquisa denominada “Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do novo Código de Processo Civil” (2021); destacamos, ainda, a obra de Lilian M. Schwarcz e Heloisa M. Starling, “Brasil: uma biografia”, e de Gustavo Trespach, “Histórias não (ou mal) contadas: revoltas, golpes e revoluções no Brasil” – que, em conjunto, colocam em evidência uma outra metade da história do Brasil onde os conflitos são regra, e não exceção³.

³ Na ordem citada: ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Instituto de Ensino e Pesquisa. Instituto Pólis. **Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil**. Brasília: CNJ, 2021, p. 278; SCHWARCZ, Lilia M.; STARLING, Heloísa M. **Brasil: um biografia**. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2015; TRESPACH, Rodrigo. **Histórias não (ou mal) contadas: revoltas, golpes e revoluções no Brasil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Harper Collins, 2017.

1 HISTÓRICO DOS CONFLITOS FUNDIÁRIOS E DOS REGIMES DA PROPRIEDADE TERRITORIAL NO BRASIL.

1.1 Regime da lei de terras do Império de 1850: inventário da estrutura fundiária, movimento abolicionista e a Proclamação da República

Antes da entrada da vigência da Lei nº 601/1850 – responsável por atender ao comando imperial do príncipe regente e preencher o vazio legislativo-fundiário existente entre os anos de 1822 até a data de sua promulgação, em 18 de setembro do ano 1850 – conviviam no reinado situações jurídicas fundiárias diversas, derivadas das duas formas com as quais a exploração da terra era predominante.

São elas: as 1) “sesmarias regularizadas, com título pleno de propriedade formalizado”; as 2) sesmarias dependentes de confirmação, gerando mera expectativa de domínio; as 3) “terras ocupadas pela posse, situação de fato, com cultura efetiva do território”, porém não tituladas; as 4) “terras meramente possuídas, sem cultura efetiva”; e por fim as 5) “terras inexploradas ou abandonadas por seus antigos detentores”⁴.

Nesse contexto marcado pelas múltiplas situações jurídicas que caracterizam essa “distorção fundiária” e, ainda, “com olhos voltados ao desenvolvimento do Império do Brasil”, que o legislador adota, por intermédio da Lei nº 601/1850 (e pelo Decreto nº 1.1318 que lhe regulamente posteriormente, no ano de 1854) esta que é a “primeira tentativa séria para se organizar um inventário da estrutura e da distribuição da posse e da propriedade no território brasileiro”⁵.

Como qualquer discussão de leis que envolvem a temática fundiária – como bem lembra Nelson Saule, quando analisa do processo constituinte de 1988 – a tramitação da Lei nº 601/1850 é longa e perpassa as discussões da Assembleia Constituinte e da Constituição do Império de 1824 e, como bem resume Ruy Cirne Lima:

[...] a Lei de Terras é, antes de tudo, uma errata, aposta à nossa legislação das sesmarias. Quem a percorre, referindo-lhe os dispositivos e princípios antes vigentes, tem a impressão de ser bruscamente advertido: ‘- onde se lê...leia-se...’. Sendo uma errata com relação ao regime de sesmarias, é ao mesmo tempo ratificação formal do regime de posses⁶.

⁴ REZEK, Gustavo Elias Kallás. **Imóvel agrário** – agrariedade, ruralidade e rusticidade. Curitiba: Juruá, 2007, p. 92.

⁵ Idem, p. 94.

⁶ LIMA, Ruy Cirne. **Pequena História territorial do Brasil**: sesmarias e terras devolutas. 4. ed. São Paulo: Secretaria do Estado de Cultura, 1991, p. 64-67.

Vejamos, resumidamente, como a Lei de Terras estruturava o seu regime jurídico dentro das cinco situações de distorção fundiária que, acima, destacamos:

- 1) **sesmarias regularizadas, com título pleno de propriedade formalizado** – aqui, por já existir regularização e titulação do domínio, estas sesmarias vêm apenas referenciadas como aquelas que já se acham “no domínio particular” (art. 3º, §2º).
- 2) **sesmarias dependentes de confirmação, gerando mera expectativa de domínio** – aqui, era dada opção de revalidação pela Lei nº 601/1850 aos possuidores, desde que as terras se “achassem cultivadas, ou com princípios de cultura, e morada habitual do respectivos sesmeiro ou concessionário, ou de quem o represente”, quando então passavam ao domínio particular; caso não fossem revalidadas, caíam em comisso e eram arrecadas pelo Governo Geral ou Provincial (art. 3º, §§ 2º e 3º e art. 4º).
- 3) **“terras ocupadas pela posse, situação de fato, com cultura efetiva do território”** – aqui, a Lei de Terras possibilitava a “legitimação da posse mansa e pacífica, adquiridas por ocupação primária, ou havidas do primeiro ocupante”, e que também se “acharem cultivadas, ou com princípio de cultura, e morada habitual do respectivo posseiro, ou de quem o represente” – em uma importante abertura legislativa que envolve a “facilitação da formação da média e pequena propriedade agrárias no Brasil”⁷; cumpridos os requisitos pelo posseiro, tem-se legitimada sua posse pela titulação via concessão do Governo Provincial; caso contrário, caíam em comisso e consideravam-se também “devolutas” tais terras, retornando novamente ao domínio público; interessante notar, neste sentido, o que a própria Lei nº 601/1850 traz como “princípio de cultura efetiva” – tanto para fins da aplicação deste instituto da legitimação de posse (art. 5º) quanto para o instituto de revalidação de sesmarias ou outras concessões do Governo (art. 4º) – o qual não pode ser compreendido apenas pelos “simples roçados, derribadas ou queimas de matos ou campos, levantamento de ranchos e outros atos de semelhante natureza” (art 6º), sendo necessária, portanto, a “existência de atividade no imóvel” para tal caracterização.

⁷ Essa facilitação, como veremos, não passa dessa “abertura legislativa”, pois o acesso real dessa população segue dificultado pela burocracia dos Registros Gerais de Terras e pelo condicionamento destas às transações em dinheiro, via contra de compra e venda.

- 4) **“terras meramente possuídas, sem cultura efetiva”** – para tais situações de domínio fático que não cumpriam com os requisitos da atividade mínima no bem imóvel, os atos possessórios eram desconsiderados e o retorna-se o bem ao domínio público.
- 5) **“terras inexploradas ou abandonadas por seus antigos detentores”** – para tais situações, já era antigo o costume jurídico em denominar essas terras inexploradas ou abandonadas como “devolutas”, e a Lei de Terras não só adota essa compreensão como também consolida essa “prática administrativa e legislativa daquele tempo, que compreendia as terras devolvidas à nação”.

O conceito de “terras devolutas” dado pela Lei de Terras é, como bem pontua Rezek, feito “por exclusão”, preferindo o legislador nomear – tal como fez com o “princípio da cultura efetiva” – aquilo que “não é terra devoluta”, de forma que todas glebas rurais que não estivessem “sendo empregadas em algum uso público ou particular, não possuindo título legítimo de posse ou de propriedade” deveriam ser “devolvidas ao Império em razão de seu desuso”, seriam consideradas “terras devolutas” (art. 3º)⁸.

É o art. 1º da Lei de Terras, no entanto, quem traz a disposição mais significativa para o que, a partir de então, seria o desdobramento da questão fundiária no País: em apenas um período, curto e simples, atende ao pedido de José Bonifácio que, trinta anos antes, solicita a substituição do modo de aquisição de terras no País da doação para outro instituto do direito civil clássico: o contrato de compra e venda.

Assim pontuou o *caput* do dispositivo legal: “Ficam proibidas as aquisições de terras devolutas por outro título que não o da compra”.

Regulamenta-se, aqui, todo o acesso futuro às terras no Brasil que, a partir dessa estabilização das múltiplas situações jurídicas fundiárias existentes pela Lei nº 601/1850, seria então condicionado e instrumentalizadas tão somente pela compra e venda, ou seja, pelo dinheiro – e nenhuma outra forma de aquisição seria, a partir daí, admitida pelo direito.

Regularizadas, assim, as posses até então existentes pela Lei de Terras, qualquer posse futura que não se fundasse neste justo título era terminantemente proibida. Ocupar “terras

⁸ Art. 3º. “São terras devolutas: §1º As que não se acharem aplicadas a algum uso público nacional, provincial ou municipal; §2º as que não se acharem no domínio particular por qualquer título legítimo, nem forem havidas por sesmarias ou outras concessões do Governo Geral ou Provincial, não incursos em comisso por falta do cumprimento das condições de medição, confirmação e cultura; §3º as que não se acharem dadas por sesmarias, ou outras concessões do Governo, que, apesar de incursos em comisso, forem revalidadas por esta Lei; §4º as que não se acharem ocupadas por posses, que, apesar de não se findarem em título legal, foram legitimadas por esta Lei”. BRASIL. **Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850**. Dispõe sobre as terras devolutas do Império. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/10601-1850.htm Acesso em: 26 set. 2023.

devolutas ou alheias” seria, então, “crime de apossamento” e obrigava o “despejo”, “com perda de benfeitorias”, multa e inclusive responsabilização de autoridades que, eventualmente, tenham negligenciado neste importante cuidado com as terras de Vossa Majestade (art. 2º da Lei nº 601/1850).

Essa trava jurídica faz com que o acesso à terra no Brasil seja, efetivamente, para poucos, perpetuando e impulsionando a lógica colonial de concentração fundiária.

Nelson Saule traz, nesse sentido, uma passagem de Miguel Baldez, para quem:

A Lei de Terras veio compor, no plano jurídico, a nova relação imposta pelo modo de produção para impedir, num momento historicamente importante de ascensão capitalista, o acesso do trabalhador sem recursos a terra, pois submeteu a aquisição das terras devolutas à compra-e-venda, o que economicamente significava destinar a terra para quem tivesse dinheiro para compra-la⁹.

Segue, no mesmo sentido, Patrícia de Meneses Cardoso:

A rígida proibição da ocupação das terras, criminalizando o apossamento e definindo o preço mínimo para a compra de terras marcam a transição do modelo de propriedade. Com a criminalização da ocupação de terras devolutas, os minifúndios que surgiram a partir de 1822 e não foram legitimados, foram extintos. O preço mínimo, de difícil acesso ao lavrador pobre, tinha o declarado objetivo de evitar que os trabalhadores se tornassem proprietários da terra, impedindo o acesso imediato dos assalariados à propriedade¹⁰.

Em que pesem, portanto, os elogios à Lei de Terras do Império, fato é que esta “não logrou, diante da dura realidade cotidiana, o efeito desejado”. Sucumbe “frente às exigências de sua efetividade, nas declarações inverídicas levadas ao registro paroquial, na burocracia e lentidão da Repartição Geral de Terras do Império”, para além das “dificuldades de pessoal e recursos técnicos para sua implementação”¹¹.

Essa é a época dos “bugreiros” e “grileiros”, do “conto do vigário” e da subversão do conteúdo de propriedade e posse nas paróquias cartoriais, em um processo que vai minando, pouco a pouco, aquilo que a Lei nº 601/1850 tenta dar de segurança jurídica ao regime fundiário do Brasil Império.

⁹ SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 56.

¹⁰ CARDOSO, Patrícia de Menezes. **Democratização do acesso à propriedade pública no Brasil**: Função social e regularização fundiária. 2010. Dissertação (Mestrado Acadêmico em Direito do Estado), PUC/SP, São Paulo, 2010, p. 43.

¹¹ LIMA, Ruy Cirne. **Pequena História territorial do Brasil**: sesmarias e terras devolutas. 4. ed. São Paulo: Secretaria do Estado de Cultura, 1991, p. 75.

Nessa época, como observa Oliveira Vianna, o assalto às terras virgens restantes, ao sertão, tem dois batedores originais: o bugreiro e o grileiro. O primeiro surge nas zonas de atrito entre a civilização e os selvagens, é descendente do primitivo mameluco das bandeiras, tem a desumanidade e a ferocidade deste, é traiçoeiro e friamente perverso. Varre e limpa a floresta tropical, e atrás dele vem o bandeirante moderno, tão ambicioso como seu antecessor, com seu exército de colonos para trabalhar a terra. O segundo aproveita-se das terras desocupadas de domínio público ou particular. Astuto, inteligente, o grileiro cria, pela chicana e pela falsidade, o indispensável título de propriedade¹².

Não conseguindo a Lei de Terras, nesse sentido, cumprir com as promessas de desenvolver o regime do Brasil Imperial, cresce novamente a insatisfação dos colonos com o comando da nação e se retomam as revoltas que deflagariam, no ano de 1888, a Proclamação da República – e que apenas aparentavam calmaria nesses anos de segundo reinado.

Esse período do declínio do Império à Proclamação da República não pode, no entanto, ser visualizado sem que se considerem o histórico das leis e do movimento abolicionista do ano de 1831 até 1888 – da “Lei para inglês ver” até a “Lei Áurea”, portanto¹³.

Do mesmo ano da Lei de Terras, por exemplo, é a Lei Eusébio de Queiroz – Lei nº 581/1850, a qual “estabelece medidas de repressão ao tráfico de africanos” e equipara tais atividades à “pirataria”¹⁴ – dando continuidade à lógica liberalista de transposição do regime da escravidão à construção de um mercado de mão-de-obra barata, igualmente explorável, mas que pudesse ter o mínimo de condições econômicas para o consumo de bens e materiais que, desde a abertura dos portos pela família real em 1808, adentravam no Brasil

Essa conexão entre o Regime da Lei de Terras e o fim da escravidão é trabalhada, ainda, por Sílvia de Almeida – que aborda o tema da economia e do racismo em perspectivas estruturais no desenvolvimento de nossa sociedade.

¹² REZEK, Gustavo Elias Kallás. **Imóvel agrário** – agrariedade, ruralidade e rusticidade. Curitiba: Juruá, 2007, p. 93.

¹³ Sobre eles: em 1831 promulga-se a “lei para inglês ver”, a Lei nº 7/1831, em novembro, declarando livres todos os escravos vindos de fora do Império, e impondo penas aos importadores dos mesmos escravos; em 1845 promulga-se a “Lei Bill Aberdeen”, lei inglesa que dá amplos poderes às autoridades britânicas para reprimir o tráfico de escravos em navios brasileiros, permitindo apreensão de embarcações e julgamento da tripulação por pirataria; em 1850 temos a “Lei Eusébio de Queiroz” – Lei nº 581/1850 – que, como pontuamos, é do mesmo ano da Lei de Terras do Império, e que novamente estabelece medidas de repressão contra o tráfico de escravos; em 1871 é promulgada a “Lei do Ventre Livre” – Lei nº 2.040/1871 – que “declara de condição livre os filhos de mulher escrava que nascerem desde a data desta lei, libertos os escravos da Nação e outros”; em 1885 é promulgada a “Lei dos Sexagenários”, também conhecida por “Lei Saraiva-Cotegipe” – Lei nº 3.270/1885 – determinando libertos os escravizados com mais de 60 (sessenta) anos que, então, residiam no Império; e, finalmente, em 1888, com a Lei Áurea – Lei nº 3.353/1888 – a qual dispõem, em apenas dois artigos: Art. 1º “É declarada extinta desde a data desta lei a escravidão no Brasil”; Art. 2º Revogam-se as disposições em contrário”. BRASIL. **Lei nº 3.353, de 13 de maio de 1888**. Declara extinta a escravidão no Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim3353.htm Acesso em: 28 set. 2023.

¹⁴ BRASIL. **Lei nº 581, de 4 de setembro de 1850**. Estabelece medidas para a repressão do tráfico de africanos neste Império. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim581.htm Acesso em: 28 set. 2023.

Ao tratar dos debates historiográficos sobre a formação da economia brasileira, Rafael Bivar Marquese reafirma a necessidade de que as ‘as relações de trabalho assalariado e trabalho escravo sejam vistas não como externas umas às outras, mas como estrutural e dialeticamente integradas’. E completa afirmando que a escravidão deve ser apreendida por meio da sua relação, via mercado mundial, com as outras formas de trabalho que o constituem, sejam assalariadas ou não. [...] Tal como a escravidão, o racismo não é um fenômeno uniforme e que pode ser entendido de maneira puramente conceitual ou lógica [...]. Portanto, não é o racismo estranho à formação social de qualquer Estado capitalista, mas um fator estrutural, que organiza as relações políticas e econômicas. Seja como racismo interiorizado – dirigido contra populações internas – ou exteriorizado – dirigido contra populações internas – [...]¹⁵.

O racismo não é, portanto, “um resto da escravidão, até mesmo porque não há oposição entre modernidade/capitalismo e escravidão”. A escravidão e o racismo são, na realidade, “elementos constitutivos tanto da modernidade, quanto do capitalismo, de tal modo que não há como desassociar um do outro”¹⁶.

O racismo, de acordo com esta posição, é uma manifestação das estruturas do capitalismo, que foram forjadas pela escravidão. Isso significa dizer que a desigualdade racial é um elemento constitutivo das relações mercantis e de classe, de tal sorte que a modernização da economia e seu desenvolvimento podem representar momentos e até o seu desenvolvimento podem representar momentos de adaptação dos parâmetros raciais a novas etapas da acumulação capitalista. Em suma: para se renovar, o capitalismo precisa muitas vezes renovar o racismo¹⁷.

É nessa lógica, portanto, de mecanismo de renovação do capitalismo e na sua integração dialética com o sistema escravista que a Lei de Terras do Império atua sobre o controle da propriedade territorial, não apenas consolidando situações de domínio já estruturadas, mas, também, prospectando-as para o futuro, quando as condiciona tão somente à compra e venda e transações monetárias.

É também nessa lógica que o período de 38 (trinta e oito) anos que demarcam o espaço temporal entre a data da promulgação da Lei de Terras e o último dos marcos legislativos abolicionistas no Império – a Lei Áurea – deve ser visto: como um sofisticado mecanismo de controle do acesso desta população recém-liberta à terra no Brasil; como “a perfeita articulação entre o processo de extinção do cativo do homem e o processo subsequente de impedimento do trabalhador livre de ter acesso à terra”, fato “indispensável para manter a hegemonia de classe do sistema de produção”¹⁸.

¹⁵ ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo Estrutural (Feminismos Plurais)**. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019, p. 108 e 111.

¹⁶ Idem, p. 112.

¹⁷ Idem, p. 112-113.

¹⁸ SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 56).

Abrimos aspas, novamente, para Saule – que lembra o registro de Manoela Maurício de Albuquerque sobre uma declaração feita no Conselho de Estado, no ano 1842:

Com a profusão de datas de terras, têm, mais outras causas, contribuindo para a dificuldade que hoje se sente de obter trabalhadores livres, é seu parecer que d’ora em diante sejam as terras vendidas sem exceção alguma. Aumentando-se, assim, o valor das terras e dificultando-se consequentemente sua aquisição, é de se esperar que o imigrado pobre alugue o seu trabalho efetivamente por algum tempo, antes de obter meios de se fazer proprietário¹⁹.

Sobre o movimento abolicionista, por fim, impõe-se necessário destacar a micro história de Luís Gama (1820-1882) – jornalista, advogado, defensor do direito, maçom, republicano, ex-escravo e autodidata – uma das figuras mais admiráveis da história brasileira, e que morre sem ver a libertação (ao menos em lei) dos escravos em 1888, muito embora tenha sido um dos principais expoentes deste movimento.

Luiz Gama impressiona pela vasta cultura jurídica, que aliava um conhecimento técnico assombroso do direito positivo e, ao mesmo tempo, o domínio dos meandros da filosofia política e do direito natural. Luiz Gama considerava que a escravidão não poderia ser lida como algo justo sob nenhuma hipótese, nem perante as “leis de Deus, da razão natural ou dos homens”. Os defensores da escravidão para Luiz Gama encontravam-se no mais profundo e abjeto abismo moral, de tal sorte que qualquer reação contra eles seria justa, ainda que contrária à legalidade. [...] A história nos mostra como explorados e oprimidos estabeleceram modos de vida, estratégias de sobrevivência e de resistência utilizando-se das ferramentas do direito. No Brasil, Luiz Gama foi o grande exemplo desta luta antissistêmica, pois sabia que o direito era uma ferramenta dos senhores, a qual é preciso saber manejar para, no momento oportuno, voltá-la contra o próprio senhor. É importante reiterar que Luiz Gama não partilhava da ilusão de que o direito era o reino da salvação; era apenas uma das armas que, na luta pela liberdade, poderiam e deveriam ser utilizadas contra os senhores²⁰.

Utilizando-se, assim, de uma destas muitas armas que deveriam ser utilizadas “contra os senhores”, o Direito, Luis Gama se soma a todos os outros abolicionistas de nossa história e, de forma única, acrescenta às “pernaiadas” de seus ancestrais o que tinha de mais potente: suas ideias e palavras; seu raciocínio técnico que, somado a um “conhecimento assombroso” das ciências jurídicas, não apenas constrange os senhores dentro de seu próprio discurso, mas traz à tona o caráter contraditório, irracional, imoral e inclusive abjeto de quem a defendia e, com ela, se enriquecia nessa época.

O movimento abolicionista não causa uma reação tão somente no Império – como já havíamos pontuado quando tratamos da Revolta dos Malês – ela assombra também as

¹⁹ Idem, p. 56.

²⁰ ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo Estrutural (Feminismos Plurais)**. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019, p. 108 e 111.

próprias camadas elitizadas da população, que culpam D. Pedro II por ceder às pressões inglesas e pôr fim às suas “atividades de subsistência”.

São essas elites que, somadas ainda à setores insatisfeitos da Igreja Católica e a militares de alta patente, politicamente fortalecidos principalmente após a “Guerra do Paraguai” (1864-1870) quem, finalmente, põe fim ao Brasil Império.

A Guerra do Paraguai é um conflito entre o Paraguai e a “Tríplice Aliança”, composta pelo Império do Brasil, Argentina e Uruguai. Dela são prospectadas, pela história, inúmeras batalhas: as Batalhas do Riachuelo (1865), a Batalha do Tuiuti (1866), a Batalha do Curupaiti (1866) a Batalha de Campo Grande (1869) e, por fim, a ocupação da Tríplice Aliança em Assunção (1869).

O Império do Brasil, a Argentina ‘mitrista’ e o Uruguai ‘florista’, aliados, derrotaram o Paraguai após mais de cinco anos de lutas durante os quais o Império enviou em torno de 150 mil homens à guerra. Cerca de 50 mil não voltaram — alguns autores asseveram que as mortes no caso do Brasil podem ter alcançado 60 mil se forem incluídos civis, principalmente nas então províncias do Rio Grande do Sul e de Mato Grosso. Argentina e Uruguai sofreram perdas proporcionalmente pesadas — mais de 50% de suas tropas faleceram durante a guerra — apesar de, em números absolutos, serem menos significativas. Já as perdas humanas sofridas pelo Paraguai são calculadas em até 300 mil pessoas, entre civis e militares, mortos em decorrência dos combates, das epidemias que se alastraram durante a guerra e da fome²¹.

A Guerra do Paraguai é o último de quatro conflitos armados internacionais na chamada “Questão do Prata”, em que o Império do Brasil lutou, no século XIX, pela supremacia sul-americana e, como pontuamos, fortalece outras duas questões: a “Questão Militar” e a “Questão Religiosa”, potencializando as insatisfações com o regime de D. Pedro II e consolidando o discurso republicano em nosso País.

Em 15 de novembro de 1889 é, portanto, declarada deposta a monarquia imperial e proclamada a República do Brasil, pelo Marechal Deodoro da Fonseca, iniciando-se com ele a análise do quarto regime de terras no Brasil: o Regime da Constituição de 1891.

1.2 Regime do Código Civil de 1916: o marco privatista, a positivação da supremacia da propriedade sobre a posse e a queda do coronelismo do “café-com-leite”

O CC/1916 é o primeiro grande marco do nosso Direito Privado, responsável por reunir e sistematizar um compilado de leis baseadas nas ordenações, alvarás, decretos e

²¹ WIKIPEDIA. **Guerra do Paraguai**. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Guerra_do_Paraguai. Acesso em: 05 out. 2023.

demais leis extravagantes que, até então, haviam sido promulgadas pelas autoridades competentes em nosso país.

A Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 – o “Código Civil dos Estados Unidos do Brasil” – tem como inspiração o Código Civil Napoleônico e as demais “codificações” que lhe são consequentes. Capitaneada por Clóvis Beviláqua, a lei traz como nota fundamental a consolidação dos ideários liberais na nossa legislação, consubstanciando-se, igualmente, em marco do “individualismo” e do “patrimonialismo” de nossa tradição civilística.

Traz também como “personagens principais”, segundo Sylvio Capanema de Souza bem pontua: “o marido, o contratante e o proprietário” – e será sobre esta terceira figura emblemática que se edifica grande parte da mentalidade jurídica que, até então, vem sendo reproduzido pelos tribunais brasileiros no que toca aos conflitos fundiários²².

Enquanto codificação, e especificamente tratando sobre o direito de propriedade – já constitucionalizado pelas Cartas de 1831 e 1891 e erigido à categoria “plena”, “absoluta” e “inviolável” – é importante pontuar, de início, que o Regime de CC/1916 parte de uma premissa de “ruptura com institutos antigos do direito português” e que, deste, “muito pouco é aproveitado”, até porque a Monarquia já não mais existia há 27 (vinte e sete) anos, e era consenso entre os republicanos a necessidade de atualização e substituição desta legislação anacrônica e contrária aos interesses da pátria.

Seu art. 1.807 era claro: “Ficam revogadas as Ordenações, Alvarás, Leis, Decretos, Resoluções, Usos e Costumes concernentes às matérias de direito civil reguladas neste Código”.

Engana-se, no entanto, quem precipitadamente conclui que tal fato significaria a ruptura com a lógica da concentração fundiária existentes nos regimes de propriedade que, até aqui, foram construídos. Engana-se, ainda, quem pensa que tal codificação significaria uma emancipação legislativa do Brasil, sobretudo da influência europeia – dado que, para além da já citada influência do código francês, outras teorias, conceitos e institutos jurídicos da doutrina alemã (como, por exemplo, ocorre no Direito das Obrigações) e da doutrina italiana são também importados para o Regime do CC/1916. Engana-se, finalmente, quem conclui que desta “importação miscigenada” poderia o legislador pátrio se aproveitar para, dentro desses mesmos institutos, teorias e conceitos jurídicos, incluir neles o escravo-liberto e as

²² SOUZA, Sylvio Capanema de. O Código Napoleão e a Sua Influência no Direito Brasileiro”. **Revista EMERJ.**, v. 7, n. 26, 2004.

etnias povos indígenas, os “valores mamelucos, mulatos, cafuzos e caboclos”²³, o sertanejo, o vaqueiro, o pequeno e o médio produtores rurais, os comerciantes e moradores das periferias urbanas – enfim, o povo mais simples que continuava sem terra, deixando assim de refletir, no texto da lei, a realidade concreta de um Brasil que, naquela época, já era “macunaímico”.

Sonia Rabello de Castro, nesse sentido, afirma com correção que o CC/1916 marca “o abandono de nossas raízes jurídicas portuguesas, bem como a toda tradição consuetudinária praticada pelos grupos étnicos (índio ou negro), formadores da raça brasileira”²⁴.

Apesar de ainda não pontuar, especificamente, sobre a distinção entre imóvel urbano e imóvel rural – limitando-se ao emprego das locuções “prédio rústico, no art. 1.211 (sobre a locação de prédios)” e “prédio agrícola, no 1.236 (sobre locação de serviços)” – pode-se concordar com Rezek quando o mesmo afirma que “uma leitura criteriosa desses textos permite concluir que o legislador lançou pequeno contributo” para que, ao menos por distinção quanto à atividade realizada no imóvel, tal diferenciação fosse, juridicamente, realizada²⁵.

Muitas são, na realidade, as inovações que esse “marco privativista” traz para a análise dos conflitos fundiários que, aqui, queremos prospectar e, para além desse “pequeno contributo” que Rezek destaca, inúmeros outros conteúdos, conceitos e diretrizes normativas “importadas” da doutrina europeia irão repercutir, de maneira ainda mais significativa, sobre o tema aqui estudado.

São eles:

- **a positivação da supremacia da propriedade sobre a posse** – marcado, principalmente, pela importação das teorias da doutrina francesa, o regime jurídico da propriedade é diferenciado do regime jurídico da posse, alocando-se esta como um dos elementos daquela, e não se devendo, em hipótese alguma, “julgar a posse em favor daquele a quem evidentemente não se pertencer o domínio” (art. 505 do CC/1916)²⁶.

²³ CARDOSO, Patrícia de Menezes. **Democratização do acesso à propriedade pública no Brasil**: Função social e regularização fundiária. 2010. Dissertação (Mestrado Acadêmico em Direito do Estado), PUC/SP, São Paulo, 2010, p. 52.

²⁴ CASTRO, Sonia Rabello de. Algumas formas diferentes de se pensar e de reconstruir o direito de propriedade e os direitos de posse nos países novos. In: FERNANDES, Edésio (Org.). **Direito Urbanístico e Política Urbana no Brasil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 82.

²⁵ REZEK, Gustavo Elias Kallás. **Imóvel agrário** – agrariedade, ruralidade e rusticidade. Curitiba: Juruá, 2007, p. 97-98. Aprofunda o autor:

²⁶ Art. 505. “Não obsta a manutenção, ou reintegração na posse, a alegação de domínio, ou de outro direito sobre a coisa. Não se deve, entretanto, julgar a posse em favor daquele a quem evidentemente não pertencer o domínio”. BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm Acesso em: 23 out. 2023.

- pelo regime jurídico da posse, destacamos da Lei nº 3.071/1916, sistematicamente: a conceituação da figura do detentor (art. 487) e do possuidor (art. 485), sua classificação (arts. 489 a 491) e a sistematização de seus modos de aquisição (arts. 493 e 494), transmissão (art. 492 e arts. 495 a 498) e perda (arts. 520 a 522), bem como os seus principais efeitos (arts. 499 a 519) – sendo deste momento, portanto, a incorporação das teorias clássicas da posse em nosso Direito, a teoria subjetiva (Savigny) e teoria objetiva (Ihering), que é a opção selecionada por este CC/1916 e também do que lhe sucede, o Código Civil de 2002 (CC/2002)²⁷⁻²⁸. É deste momento, ainda, a gênese das construções doutrinárias e da gradual incorporação jurisprudencial das “principais classificações da posse” – representadas, ainda hoje, pelas dicotomias cíveis apresentadas como “posse direta e posse indireta”; “posse justa e posse injusta” [posse violenta, posse clandestina e posse precária]; “posse de boa-fé e posse de má-fé”; “posse com título e posse sem título” e de “posse ad interdicta e posse ad usucapionem”; e por fim, também é deste momento a inserção da norma de natureza híbrida que, pelo aspecto da “Proteção Possessória”, institui a permissão para manejo das ações judiciais e de sua concessão *inaudita altera pars* quando intentadas “dentro de ano e dia da turbção ou esbulho”, em outra dicotomia cível da posse entre “posse nova e posse velha” (art. 523 do CC/1916)²⁹.

²⁷ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm Acesso em: 05 maio 2024.

²⁸ De uma forma resumida, temos duas “teorias clássicas da posse”: a primeira, de Friedrich Carl Von Savigny, denominada teoria subjetiva ou subjetivista, que compreende a posse como o “poder de direito que a pessoa tem de dispor fisicamente de um bem como a intenção de tê-lo para si”. Para tal teoria, a posse desmembra-se em dois elementos consubstanciadores: o **corpus** – que corresponde à dimensão material ou objetiva da posse, constituindo-se em “poder físico sobre a coisa”, a “disponibilidade do bem” –, e o **animus** que, por sua vez, caracteriza sua dimensão subjetiva da posse – ou seja, a “intenção de ter o bem para si”, de exercer sobre ele todos os poderes que são inerentes à propriedade. A segunda teoria da posse é a teoria objetiva ou objetivista, que é derivada da doutrina de Rudolf von Ihering, o qual defende que “para a constituição da posse basta que a pessoa disponha fisicamente da coisa, ou que tenha ao menos a possibilidade de exercício desse contato. “Entre as duas teorias, é forçoso concluir que o CC/2002, a exemplo de seu antecessor, adotou parcialmente a teoria objetivista de Ihering [...]. Em suma, bastada o exercício de um dos atributos do domínio para que a pessoa seja considerada possuidora. Ilustrando, o locatário, o usufrutuário, o depositário e o comodatário são possuidores, podendo fazer uso das ações possessórias. Pela atual codificação privada, pode-se dizer que todo proprietário é possuidor, mas nem todo possuidor é proprietário” (grifos nossos). TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 857-858.

²⁹ Art. 523. “As ações de manutenção, e as de esbulho serão sumárias, quando intentadas dentro em ano e dia da turbção ou esbulho; e passado esse prazo, ordinárias, não perdendo, com tudo, o caráter possessório. Parágrafo único. O prazo de ano e dia não corre enquanto o possuidor defende a posse, restabelecendo a situação de fato anterior a turbção, ou ao esbulho”. BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados

- pelo regime jurídico da propriedade, destacamos da Lei nº 3.071/1916, sistematicamente: a positivação de seus quatro atributos (art. 524 – o direito de uso, de gozo, de fruição e o direito de reaver o domínio daquele que injustamente a “possua ou detenha”, já discriminados e postos à conveniência do proprietário); destacamos, ainda, o reforço às normas constitucionais que lhe garantem a “plenitude” e a sua caracterização como “ilimitada” e “exclusiva” até prova em contrário (art. 527); sobre a propriedade imóvel, em específico, pontuam-se seus modos de aquisição (art. 530 – pela transcrição do título de transferência no registro de imóvel, pela acessão, pela usucapião e pelo direito hereditário) e perda (arts. 589 a 591) dentre as quais aprofundaremos, a seguir, a importante abertura legislativa à usucapião de imóveis particulares.
- **a positivação dos institutos de direito sucessório e dos contratos privados** – o Regime do CC/1916 constrói, em concomitância à diretriz de “aquisição da propriedade imóvel” pela “transcrição do título de transferência” nos registros cartorários (art. 856 a 862), ainda, a forma de aquisição de domínio pelo “direito hereditário” (art. 530, I e III) – dando-lhe também conteúdo e institutos próprios em seu Livro IV, do qual destacamos a adoção, pelo art. 1.572, do “princípio da saisine”, também derivado da doutrina francesa, que pontuava: “Aberta a sucessão, o domínio e a posse transmitem-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”, bem como as demais disposições referentes à ordem de vocação hereditária (art. 1.610 a 1.619), na qual são encadeados os sucessores legítimos, os sucessores testamentários e até os bens que, após declaração de vacância, seriam devolvidas aos Estados, Municípios ou União, enquanto terras devolutas. Pelo regime jurídico dos contratos de direito privado, segue-se a lógica da Lei de Terras do Império de 1850 e convalida-se a aquisição, via contrato de compra e venda (arts. 1.122 e ss.) – agora regulamentado e diferenciado de outros institutos como da doação (arts. 1.165 e ss.) e a locação (arts. 1.188 e ss.), por exemplo – mas que em nada mudam a lógica substancialmente fundada em trocas monetárias enquanto principal meio de aquisição e registro imobiliário da propriedade.

- **a positivação da usucapião nos bens imóveis particulares** – aqui, pelos arts. 550 e 551, o Regime do Código Civil institui a usucapião de imóveis particulares, em importante abertura dogmática que passa a permitir a aquisição do domínio àqueles que, “sem interrupção nem oposição” exercessem a posse do imóvel (urbano ou rural): a) por “trinta anos [...], independentemente de justo título e boa-fé” ou b) “por dez anos entre os presentes, ou vinte entre os ausentes, continua e incontestadamente, com justo título e boa-fé” – positivando as conhecidas modalidades, ainda presentes em nosso Direito, de Usucapião Ordinária e Usucapião Extraordinária; a mesma abertura legislativa não é operada, no entanto, no regime de bens imóveis de patrimônio público³⁰.

Temos, portanto, que o Regime do CC/1916 conforma três importantes positavações: (i) a da supremacia do direito de propriedade sobre o direito de posse – ao diferenciá-los conceitual e sistematicamente em regimes jurídicos diversos, fazendo com que, a partir daí, ganhe força a máxima de que, muito embora “todo proprietário seja possuidor, nem todo possuidor é proprietário”, como bem lembra Flávio Tartuce; (ii) a usucapião de bens imóveis particulares – dando abertura legislativa à função social da propriedade, ao menos no que toca ao regime jurídico da propriedade privada, à época mais “permeável à função social” do que o regime da propriedade pública, como bem lembra Patrícia de Menezes Cardoso; (iii) a positivação dos demais institutos do direito sucessório e dos contratos privados que, sobretudo pelo “direito de herança” e pelo contrato de compra e venda vão, no plano jurídico, perpetuando a lógica da Lei de Terras de 1850 e de concentração fundiária que retoma, séculos antes, os regimes de sesmarias e aos nossos primeiros atos de colonização.

Significa dizer, aqui, que apesar de sofisticar-se com o importante de modernas teorias do Direito Civil europeu, o nosso “marco privativista” não muda a lógica de concentração de terras advindas do período colonial.

É justamente o oposto disso. Vejamos.

O ciclo do café beneficiou a expansão dessa concentração de glebas nas mãos da oligarquia rural que, por sua vez, também é favorecida na obtenção e regularização de terras de devolutas, e, apesar da formação de minifúndios e de alguns latifúndios serem

³⁰ CARDOSO, Patrícia de Menezes. **Democratização do acesso à propriedade pública no Brasil**: Função social e regularização fundiária. 2010. Dissertação (Mestrado Acadêmico em Direito do Estado), PUC/SP, São Paulo, 2010, p. 52.

subdivididos em propriedades menores, tal “como aqueles vendidos a preço venal após a grande crise de 1929”, a “maioria dessas propriedades permaneceu intocada”³¹.

O latifúndio monocultor, sublinhe-se, não foi subdividido, até porque “o latifundiário criou uma união de interesses familiares pelo casamento e organizou a empresa agrária latifundista e monocultora, em bases de sociedade anônima” – ao demonstrar que se utiliza muito bem não só do personagem “proprietário” criado pelo Regime do CC/1916, mas também dos privilégios que a legislação civil da época dava às figuras do “contratante” e do “marido”.

Ocorre, na realidade, uma fragmentação da propriedade “por herança e por partilhas repetidas, especialmente depois de 1930”, esta sim responsáveis pelas origens das “pequenas propriedades neste período”, não sendo os minifúndios e pequenas glebas rurais formados nestas primeiras décadas do século XX uma resultante da distribuição de terras, e tampouco do usucapião aos posseiros que, cumprindo ou não os requisitos da Lei nº 3.071/1916, não são titulados, mas sim pela utilização desse instrumental cível pelos detentores de terras do País – que seguem ocupando as terras públicas, partilhando riquezas privadas (por contrato, herança e casamento) e perpetuando o poder na Primeira República como se estes lhes fossem de direito, confundido os ideários republicanos de poder com verdadeiras regalias particulares postos à sua disposição, conveniência e oportunidade.

Outro importante fator que implica no desmembramento dessas grandes propriedades rurais neste período e que, aqui, nos importa destacar, é o resultante de sua destinação “nas regiões de nova fronteira agrícola, à especulação do mercado imobiliário, com a prática de loteamentos indiscriminados” que visavam sobretudo, “a aquisição de terras férteis pela população de renda média, como ocorreu no Oeste de São Paulo, Paraná, Rio Grande do Sul, Goiás e Mato Grosso” – em um novo fortalecimento da ocupação interiorana do país³².

Não por acaso, o Censo de 1920 dá conta da existência da mesma distorção fundiária que, noutros regimes jurídicos, narramos: “64.000 grandes proprietários detinham cerca de 155.200.000 hectares de terra, ao passo que 600.000 imóveis de tipo familiar, médio ou minifundiário, abarcavam apenas 40.000.000 hectares” de terra. O Censo demonstra, em números, uma sociedade ainda fundamentalmente agrária, que vive e trabalha no campo, e

³¹ REZEK, Gustavo Elias Kallás. **Imóvel agrário** – agrariedade, ruralidade e rusticidade. Curitiba: Juruá, 2007, p. 98-99.

³² Feitos de “forma atécnica, alguns prosperaram, gerando propriedades rentáveis, mas a maioria resultou na formação de minifúndios economicamente deficitários”³², e muitas dessas “novas fronteiras agrícolas” são abertas em terras públicas que, compradas ou simplesmente ocupadas por estas oligarquias, são loteadas para e revendidas, arrendadas ou submetidas aos contratos de parceria que, tal como esculpido pela Lei nº 3.071/1916, poderiam facilmente ser instrumentalizados “para ocultar o subemprego rural em condições de semiescravidão”. Idem, p. 99.

que nessas duas primeiras décadas de século XX ainda representa “87,2% (oitenta e sete por cento)” dos moradores e trabalhadores brasileiros. Havia, na realidade, uma grande contradição: o país e a população majoritariamente agrários careciam de normas agrárias, capazes de dispensar o justo tratamento a uma realidade que é por fato e por teria distinta das demais³³.

Uma análise dos três censos anteriores ao de 1920 já denunciava, inclusive, um crescimento demográfico significativo da população brasileira³⁴ e, do Censo Geral do Império realizado em 1872 passando, portanto, pelos dois primeiros censos da República, o Censo de 1890 e o Censo de 1900, se evidencia um salto de nada menos que 113% (cento e treze por cento) em números de brasileiros que, para além da vida rural, pouco a pouco são seduzidos também pelo que a vida nas cidades trazia como horizontes e promessas de ganhar o seu sustento³⁵.

Narramos, no regime anterior, como o Rio de Janeiro nos períodos iniciais deste século já havia passado por um primeiro *boom* populacional que, inclusive, impulsiona a Reforma Pereira Passos e tudo o que esta carregava de contraditório em seu discurso de embelezamento, modernização e higienização desta capital federal e que, na prática, resultou em gentrificação e “embranquecimento” dos espaços urbanos centrais cariocas – e de como esse processo é combustível para a Revoltas da Vacina (1904), para a Revolta da Chibata (1910), o processo de resistência do histórico cortiço “Cabeça de Porco” e as primeiras ocupações dos morros e encostas do litoral carioca por despejados, escravos fugidos e soldados que lutaram na Guerra de Canudos (1896-1897) – na ocupação do Morro da Providência, ou “Morro da Favela”, primeira favela do Brasil.

Esse mesmo Rio de Janeiro passa, de 1900 à 1920, de uma população 746.749 (setecentos e quarenta e seis mil, setecentos e quarenta e nove) para 1.157.853 (um milhão,

³³ Idem, p. 100.

³⁴ “Segundo informa Joaquim Norberto de Souza e Silva, em ‘Investigações sobre os recenseamentos da população geral do Império e de cada província de per si, tentadas desde os tempos coloniais até hoje’, antes de 1870 nossas estatísticas de população eram meramente conjecturais não passando de estimativas destinadas, basicamente, a atender aos interesses da Metrópole – maiores do que geralmente se supõe – preocupada sempre em conhecer os seus domínios na América do Sul. Assim é que a recomendação às autoridades eclesiásticas, para que procedessem ao arrolamento das populações das áreas subordinadas às respectivas jurisdições, permitiu ao Abade Corrêa da Serra estimar em 1 900 000 “almas” a população do Brasil no ano de 1776”. IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Memória IBGE**. Disponível em: <https://memoria.ibge.gov.br/historia-do-ibge/historico-dos-censos/censos-demograficos.html>. Acesso em: 24 out. 2023.

³⁵ “O Censo Geral do Império, a que aludia o Decreto nº 4.856, foi realizado na data fixada, 1º de agosto de 1872, e correu tão regularmente quanto possível, em quase todo o território nacional, com exceção das províncias de Minas, São Paulo e Mato Grosso, onde motivos imprevistos e de força maior obstaram que os trabalhos fossem executados no tempo estabelecido [...]. Apesar da pobreza dos meios disponíveis, 10 112 061 habitantes foram recenseados em 1872, em todas as províncias, e a sua distribuição se fez segundo a cor, o sexo, o estado de livres ou escravos, o estado civil, a nacionalidade, a ocupação e a religião”. Idem. O próprio IBGE é quem afirma, categoricamente, que o Censo Geral do Império (1867) é o primeiro da história do Brasil.

cento e cinquenta e sete mil, oitocentos e cinquenta e três) habitantes e, tal como antes, segue sendo palco de revoltas e levantes populares como, por exemplo, a “Revolta do Forte de Copacabana”, ou “Revolta dos 18 do Forte” (1922)³⁶ – realizado por soldados de baixa patente insatisfeitos com as diferenças salariais e com as punições aplicadas por seus superiores hierárquicos, naquilo marca o início do movimento “tenentista” e, oito anos depois, a decretação do fim da Primeira República brasileira.

Outras importantes cidades que, na época, também tem uma expansão significativa são Manaus e Belém que, pelo crescimento impulsionado no ciclo da borracha, desenvolvem-se em população, estrutura urbana e equipamentos públicos, apresentando significativas transformações culturais, sociais e arquitetônicas nesse momento áureo de exportação do *látex* na região da Amazônia – e que seguem reproduzindo, importante pontuar, a lógica colonial de ocupação dos territórios que, em busca de novos aportes econômicos, vai seguindo os cursos dos afluentes dos rios e ocupando regiões estratégicas, construindo povoados, cidades, e, pouco a pouco, estabelecendo o domínio territorial sobre a região³⁷.

A cidade de Belém, no apogeu do ciclo da borracha, reconstrói o Mercado “Ver-o-Peso” (1901), inaugura o “Cinema Olympia” (1912), o mais antigo em funcionamento do Brasil realiza a construção da “Estrada de Ferro Madeira-Mamoré” (1907-1912)³⁸ – sendo que, pelos idos de 1920, Belém já era a quinta cidade mais populosa do Brasil, com 236.402 (duzentos e trinta e seis mil, quatrocentos e dois) habitantes. O mesmo ocorre com Manaus, à época com 75.704 (setenta e cinco mil, setecentos e quatro) habitantes, ao construir o “Mercado Municipal Adolpho Lisboa”, o “Teatro Amazonas” e o “Palácio de Governo”,

³⁶ A Revolta dos 18 do Forte ou Revolta do Forte de Copacabana foi um movimento de integrantes do Exército Brasileiro contra o presidente do Brasil, Epitácio Pessoa, e o vencedor da eleição presidencial, Artur Bernardes, em 5 de julho de 1922. Os militares revoltosos, partidários da facção derrotada denominada Reação Republicana, agiam sob a figura do marechal Hermes da Fonseca e tentaram uma insurreição ampla no Rio de Janeiro, mas só conseguiram o controle do Forte de Copacabana e da Escola Militar do Realengo, além de um foco em Niterói e da 1.^a Circunscrição Militar, em Mato Grosso. Eles foram derrotados, mas o evento marcou o início do tenentismo e o fim da Primeira República Brasileira.

³⁷ O ciclo da borracha desenvolve outras cidades da região dos atuais estados do Amazonas, Pará e Acre como, por exemplo, como Itacoatiara (AM), Marabá (PA), Rio Branco (AC), Eirunepé (AM), Assis Moura (AC), Plácido Castro (AC) e Altamira (PA).

³⁸ Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID. Avaliação Financeira e Orçamentária do Município de Belém - PA. 5 páginas. 2013. Consultado em 4 de maio de 2016. PROMABEN. **PROMABEN II (BR L1369):** Plano Diretor da Relocalização de População e Atividades Econômicas. Disponível em:

<https://promaben.belem.pa.gov.br/wp-content/uploads/2021/03/Plano-Diretor-de-Relocalizacao-de-Populacao-e-Atividades-Economicas-PDR.pdf> Acesso em: 30 out. 2023. Sobre a ferrovia Madeira-Mamoré, também conhecida como Ferrovia do Diabo: é assim conhecida “por ter causado a morte de cerca de seis mil trabalhadores (segundo a lenda: um trabalhador morto para cada dormente fixado nos trilhos), foi encampada pelo megaempresário estadunidense Percival Farquhar. A construção da ferrovia iniciou-se em 1907 durante o governo de Affonso Penna e foi um dos episódios mais significativos da história da ocupação da Amazônia, revelando a clara tentativa de integrá-la ao mercado mundial através da comercialização da borracha. Em 30 de abril de 1912 foi inaugurado o último trecho da estrada de ferro Madeira-Mamoré. Tal ocasião registra a chegada do primeiro comboio à cidade de Guajará-Mirim, fundada nessa mesma data”.

erigindo “palacetes, bolsas de valores, grandes teatros, igrejas, necrotérios, grandes passas com lagos e chafarizes, calçamentos de quilômetros de vias com pedras importadas da Europa”, para além de projetos de sanitização, alargamentos de vias de circulação, construção de avenidas, de *boulevards* e de tudo mais que desse à “Belle Époque Amazônica” os ares de conforto e modernidade aos seus mais notáveis habitantes.

Destaque-se, ademais, que é deste período e da imersão nestas regiões ainda não habitadas da Amazônia pelos seringueiros e barões da borracha que é anexado o território que, hoje, é o Estado do Acre, após a mediação de um conflito que escalava com a invasão dos brasileiros dentro do território da Bolívia, feita pelo embaixador brasileiro José Maria da Silva Paranhos Júnior – o Barão do Rio Branco, homenageado com o nome da capital deste que é o último território dos anexados aos Estados Unidos do Brasil – conforme acordo instrumentalizado pelo Tratado de Petrópolis (1903)³⁹.

Nessa época, no entanto, já é a cidade de São Paulo quem mais cresce em população no Brasil, impulsionada não só pelo ciclo do café, plantado na região do Vale do Paraíba e escoado pelo Porto de Santos, mas também pelo início da industrialização *in loco*, fazendo como o que era, no ano de 1890, apenas a décima primeira cidade em população no País, com 64.934 (sessenta e quatro mil, novecentos e trinta e quatro) habitantes, passasse a ser, no intervalo de vinte anos, a segunda cidade mais populosa com 239.820 (duzentas e trinta e nove mil, oitocentos e vinte) habitantes, superando outras capitais de Estados seculares fundadas no período colonial como, por exemplo, Salvador e Recife – terceira e quarta cidades mais povoadas da época, respectivamente, com 283.422 (duzentos e oitenta e três mil, quatrocentos e vinte e dois) e 238.843 (duzentos e trinta e oito mil, oitocentos e quarenta e três) habitantes cada.

A cidade de São Paulo também é palco revoltas e levantes populares como, por exemplo, a Greve Geral de 1917 – ocorrida apenas um ano após a promulgação do “marco

³⁹ Sobre a “Questão do Acre” e o Tratado de Petrópolis: “O exagero do extrativismo descontrolado da borracha alimentada pelo aquecimento da indústria automobilística dos Estados Unidos, estava em vias de provocar um conflito internacional, onde os trabalhadores brasileiros cada vez mais adentravam nas florestas do território da Bolívia em busca de novas seringueiras, gerando conflitos e lutas por questões fronteiriças no final do século XIX, sendo chamados de Questão do Acre, que exigiram inclusive a presença do exército, liderado pelo militar José Plácido de Castro. A república brasileira, recém proclamada, tirava o máximo proveito das riquezas obtidas com a venda da borracha, mas a Questão do Acre preocupava. Então houve a intervenção do diplomata Barão do Rio Branco e do embaixador Assis Brasil, em parte financiados pelos Barões da borracha, que culminou na assinatura do Tratado de Petrópolis em novembro de 1903 em negociação conduzida pelo barão de Rio Branco, no governo do presidente Rodrigues Alves. Pondo fim à contenda com a Bolívia, efetivando a compra do território por 2 milhões de libras esterlinas, garantindo o efetivo controle e a posse das terras e florestas do Acre por parte do Brasil, em troca das terras de Mato Grosso e do compromisso de construir uma ferrovia que superasse o trecho encachoeirado do rio Madeira”. A ferrovia citada é “Madeira-Mamoré, acima descrita, e em conjunto com o Barão do Rio Branco, outros mediadores desse conflito homenageados no Estado do Acre com o nome de dois municípios: os Municípios de Assis Brasil de Plácido de Castro”;

privativista” anteriormente narrado, a Lei nº 3.071/1916 – que tem como estopim a “escassez de alimentos e a inflação no preço dos produtos básicos”, e é impulsionada pelos movimentos operários populares com forte representação na classe trabalhadora e, sobretudo em migrantes espanhóis e italianos que, advindos de uma Europa já industrializada, carregavam consigo os ideais da Revolução Russa à São Paulo que, como bem immortalizou Zélia Gattai, era já habitada por “Anarquistas, Graças a Deus”⁴⁰.

A mesma São Paulo é, no ano de 1924, novo palco de conflito, agora já carregando os ideais do “movimento tenentista” contra a Primeira República, em um levante com características de verdadeira “guerra civil, deflagrada [...] para derrubar o Presidente da República Artur Bernardes”: a “Revolta de 1924” – a qual é narrada como um dos combates urbanos mais violentos de nossa história⁴¹.

Iniciado em 05 de julho de 1924, o conflito desenvolve-se até o dia 27 do mesmo mês e, entre as ofensivas das “tropas legalistas” e as contraofensivas das “tropas revolucionárias”, a cidade de São Paulo é rasgada de trincheiras e disputada em cada rua, quadra e esquina, em confrontos pela ocupação de topos de morros e de prédios com visão privilegiada e localização estratégica de combate. Os conflitos multiplicam-se do centro urbano – especificamente nos “bairros da Luz e dos Campos Elíseos, nas redondezas dos vales do

⁴⁰ GATTAI, Zélia. **Anarquistas, Graças a Deus**. São Paulo: Record, 1979.

“A paralisação começou na fábrica Crespi que empregava 2000 trabalhadores, no bairro da Moca. Os operários pediam aumento de salário, redução da jornada de trabalho, proibição do trabalho infantil e do trabalho feminino à noite. Esse movimento se espalha por outras fábricas do bairro provocando a adesão de mais operários. Inspirados pelas ideias anarquistas divulgadas pelo jornalista Edgar Leuenroth, os trabalhadores fazem os primeiros comícios em bairros e praças públicas. Ao longo de todo mês de junho várias fábricas somam-se à greve. Em 8 de julho é criado o Comitê de Greve, proposto pelos anarquistas. No dia seguinte, a polícia mata o sapateiro espanhol José Martinez e causa revolta entre os grevistas. Em 12 de julho, a greve estava decretada. São Paulo amanhece com fábricas, comércios e transportes parados. Diante da forte repressão policial, os operários se recusam a negociar diretamente com os patrões e jornalistas se encarregam de formar uma comissão intermediadora. Depois de árduas negociações, os operários conquistaram o aumento de 20% de salário, direito de associação e a não demissão dos envolvidos na greve. A dia 16 de julho, um comício realizado no Largo da Concórdia, decreta o fim da primeira greve geral do Brasil”.

⁴¹ “O núcleo conspiratório por trás da revolta era de oficiais do Exército, veteranos da Revolta dos 18 do Forte, de 1922, aos quais se associaram militares da Força Pública de São Paulo, baixas patentes e civis, todos inimigos do sistema político da República Velha. Eles escolheram o general reformado Isidoro Dias Lopes como seu comandante e planejaram um movimento de dimensão nacional, começando com a ocupação em poucas horas de São Paulo, cortando um dos braços das oligarquias que dominavam o país na política do café com leite [...]. O maior parque industrial do país teve suas fábricas paralisadas pela luta, a mais intensa já travada dentro de uma cidade brasileira. Faltaram alimentos e, no vácuo de poder, começaram saques populares aos armazéns. Os legalistas desferiram um bombardeio indiscriminado de artilharia, com pesados danos para as residências, indústrias e habitantes. Os civis foram a maioria dos mortos, e um terço dos habitantes tornaram-se refugiados. A elite econômica paulista, liderada por José Carlos de Macedo Soares, presidente da Associação Comercial, fez o possível para conservar suas propriedades e a ordem na cidade. Temendo uma revolução social, ela influenciou o distanciamento dos líderes da revolta a movimentos operários, como os anarquistas, que haviam oferecido seu apoio; Macedo Soares e outros também tentaram, sem sucesso, intermediar um cessar-fogo”. WIKIPEDIA. **Associação Comercial de São Paulo**. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Associa%C3%A7%C3%A3o_Comercial_de_S%C3%A3o_Paulo Acesso em: 04 maio 2024.

Anhangabaú e nos largos do Paissandu, Santa Efigênia” – até a periferia da capital paulista, e paralelepípedos são retirados das calçadas para dar suporte à metralhadoras, barricadas improvisadas são construídas e as habitações comuns, as mansões, os casebres e as várzeas dos rios são, todos, utilizados estrategicamente para subjugar o oponente.

Após a expulsão (ou retirada) das tropas da capital do Estado pode até marcar o fim da Revolta de 1924, mas não do movimento tenentista: os comandados de Isidoro Lopes chegam a ocupar outras regiões e cidades do interior paulista – como Itu, Jundiaí, Campinas e Rio Claro, deslocando-se até regiões ainda mais afastadas como Bauru e Araraquara, conforme narra Castro.⁴² Saindo das cidades, o tenentismo reverbera ainda na região agrária do Estado do Rio Grande do Sul que, recebendo as notícias do ocorrido em São Paulo, inicia a articulação de seus “primeiros batalhões e cavalarias com o incentivo do capitão Luís Carlos Prestes, à época comandante do 1º Batalhão Ferroviário de Santo Ângelo” – naquilo que é o início da “Coluna Prestes” (1924-1927)⁴³.

Em ato contínuo, também se rebelaram tropas nas cidades gaúchas de São Luiz Gonzaga, São Borja e Uruguaiana, “respectivamente coordenadas por Pedro Garay, Rui Zubaran e Juarez Tavóra”, e a partir daí se inicia uma marcha de cerca de 25.000 quilômetros através de 13 estados do Brasil⁴⁴ – os Estados de Santa Catarina, Paraná, Mato Grosso, Goiás, Minas Gerais, Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco e Bahia e, por fim, no próprio Rio Grande do Sul, onde teve início – também repleta de confrontos nos campos e nas cidades brasileiras.

A Coluna Prestes é um marco nas revoltas do fim da Primeira República e, como se evidenciou, tem proporções nacionais, contando não só com a presença de militares de alta patente, mas também de camadas sociedade civil, e é dessa somatória de insatisfações oligárquicas, militares e populares dos mais variados pontos do Estados Unidos do Brasil que se abrirá o caminho para a Revolução de 1930 – revolta que marca o fim da Primeira

⁴² CASTRO, Maria Clara Spada de. **A Revolta de 1924 em São Paulo**: para além dos tenentes. 2022. Tese (Doutorado em História), Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Seropédica, 2022.

⁴³ Idem, p. 498. Para a presença das mulheres na Coluna Prestes, ainda: CARVALHO, M. M. Mulheres na Marcha da Coluna Prestes: Histórias que não nos contaram. **OPIS**, Goiânia, v. 15, n. 2, p. 356-369, 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufcat.edu.br/Opis/article/view/34221>. Acesso em: 5 maio. 2024.

⁴⁴ PRESTES, Anita. **A Coluna Prestes**. São Paulo: Paz e Terra, 1997, p. 498. “Em seus dois anos e meio de duração, a Coluna, composta por 1,5 mil homens, percorreu cerca de 25 mil quilômetros, através de 13 estados do Brasil. Apesar da marcha militar, algumas características de movimento popular são identificadas uma vez que a maioria de seus soldados eram principalmente trabalhadores do campo, analfabetos e semianalfabetos. Cerca de cinquenta mulheres participaram da marcha, quase todas originárias do Destacamento Gaúcho. Muitas dessas mulheres chegaram a combater do lado dos revoltosos.

República e termina com os arranjos dos “coronéis” e do que a historiografia clássica denominou de “política dos governadores” e de “política do café-com-leite”⁴⁵.

A “Revolução de 1930”, ela é iniciada no dia 03 de outubro em Porto Alegre e finalizada, precisamente, “às 15:00 horas do dia 01 de novembro de 1930”, quando uma junta militar passa o poder à Getúlio Vargas no Palácio do Catete, então sede do Poder Executivo, na capital federal do Rio de Janeiro.

Inicia-se, aqui, o que a historiografia denomina de “Era Vargas”, período de onde avançaremos 24 (vinte e quatro anos), três Constituições Federais e um sem número de intermitências políticas e de conflitos nos campos e nas cidades brasileiras, divididos entre o “Governo Provisório”, o “Estado Novo” e a seu “Governo Democrático”.

1.3 Regime da Constituição de 1967: a reforma urbana, estado de exceção e o processo de (re)democratização do Brasil

O “círculo ESG-IPES-IBAD” é formado pela Escola Superior de Guerra (ESG), pelo IPES e pelo Instituto Brasileiro de Ação Democrática (IBAD), e vem referenciado por Boris Fausto como o “condomínio de chefes militares”, sendo ele o responsável por criar a convicção no imaginário popular de que “só um movimento armado poria fim à anarquia populista e conteria o comunismo”⁴⁶.

Os militares envolvidos na trama que interrompeu o mandato presidencial de João Goulart, como Castelo Branco, Costa e Silva, Geisel eram todos egressos da ESG, também o “centro de difusão da doutrina da segurança nacional” – leia-se, aqui, “da necessidade dos Estados Unidos em fomentar o anticomunismo na América Latina no pós-Segunda Guerra – o período da Guerra Fria”.

Em 1949, os EUA forneceram apoio logístico e inspiração para a criação da ESG, encara na Fortaleza de São João, na Praia Vermelha. Um de seus primeiros comandantes foi Juarez Távora, ex-companheiro de Prestes na “Coluna Invicta” e ativo em todos os golpes e revoluções ocorridos no Brasil entre 1922 e 1964. Além

⁴⁵ “Política do café com leite derivou-se da “Política dos Governadores” e visava a predominância do poder nacional por parte das oligarquias paulista e mineira, executada na República Velha a partir da Presidência de Campos Sales (1898-1902), por presidentes civis fortemente influenciados pelo setor agrário dos estados de São Paulo — com grande produção de café — e Minas Gerais — produtor de leite e maior polo eleitoral do país de então —, impedindo que o principal cargo do Poder Executivo fosse ocupado por representante dos interesses de outros estados economicamente importantes à época, como Rio Grande do Sul e Pernambuco [...] As eleições presidenciais ocorriam, de quatro em quatro anos, em 1 de março, e a posse dos eleitos se dava no dia 15 de novembro do ano da eleição presidencial. O candidato oficial a presidente da República era escolhido através de um acordo nacional entre os presidentes dos estados”.

⁴⁶ FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 14. ed. São Paulo: Edusp, 2019.

da implementação ideológica, a ESG serviu de base para o Serviço Nacional de Informações (SNI), o serviço secreto brasileiro, nascido depois do golpe 64⁴⁷.

O IBAD, organizado em 1959 pelo empresário norte americano Ivan Hasslocher, era quem centralizava a o recebimento das contribuições de empresários brasileiros e estrangeiros e fomentava as campanhas alinhadas aos seus interesses políticos. Nas eleições de 1962, apenas para se ter uma ideia, as quais foram responsáveis pela renovação do legislativo federal e de onze governos estaduais, “o IBAD injetou cerca de 5 milhões de dólares de empresas estrangeiras, principalmente estadunidenses, no financiamento de campanhas de candidatos de oposição Jango”, e outros historiadores chegam a creditar cifras ainda mais elevadas, que se “aproximavam dos 20 milhões de dólares”, lembra Trespach⁴⁸.

À parte essas discordâncias, fato é que os números não deixam de impressionar: foram financiadas 250 (duzentos e cinquenta) candidatos a deputado federal, e um terço do Câmara Federal seria formada por parlamentares eleitos com recursos disponibilizados pelo IBAD, e o “esquema ainda investiu na campanha de 600 deputados estaduais, 8 governadores e vários senadores, prefeitos e vereadores”.

O círculo deste núcleo conspiratório era fechado pelo IPES, que já referenciamos como um dos organizadores das Marchas da Família com Deus pela Liberdade e que, muito embora se apresentasse como uma “sociedade civil sem fins lucrativos, de caráter filantrópico e com intuítos educacionais, sociológico e cívico”, na realidade constituía-se e uma verdadeira “nata de empresários, executivos, jornalistas, advogados e outros profissionais com uma visão liberal” – tais como Roberto Campos, Mário Henrique Simonsen, Otavio Bulhões Correa e Delfim Netto; também eram seus membros os generais Golbery do Couto Silva, Cordeiro Faria e Ernesto Geisel, também componentes da ESG. O IPES pregou abertamente o afastamento de Goulart, financiado e produzindo peças de teatro, programas de rádio e de TV, livros e filmes curta-metragem que eram exaustivamente veiculados em todos os recantos do país.

Não bastasse o círculo ESG-IPES-IBAD houve, ainda, a intervenção direta dos Estados Unidos na derrubada do governo brasileiro, que mobilizou e colocou uma força-tarefa composta pelo “porta-aviões *Forrestal*, 6 destroieres, 4 petroleiros com capacidade para 550 mil barris de combustível, 8 aviões de caça, 2 aviões de comunicações e 7 aviões de transporte C135 com 110 toneladas de armas” e, se ainda necessário fosse, “mais 5 mil

⁴⁷ TRESPACH, Rodrigo. **Histórias não (ou mal) contadas: revoltas, golpes e revoluções no Brasil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Harper Collins, 2017.

⁴⁸ TRESPACH, Rodrigo. **Histórias não (ou mal) contadas: revoltas, golpes e revoluções no Brasil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Harper Collins, 2017.

boinas-verdes que atuavam no Nordeste e tomariam o Porto de Santos” – era a “Operação Brother Sam”, batizado por seu idealizador Lincoln Gordon de “Plano de Contingência 2-61”⁴⁹.

Dessa forma, quando os tanques do general Mourão Filho – o mesmo envolvido no “Plano Cohen” que deu suporte ao golpe do Estado Novo de Vargas e que era descrito pelo próprio serviço de inteligência dos EUA como um “oportunista” – ligam os motores em Minas Gerais a Operação Brother Sam é deflagrada.

Não era para tanto: o “governo de Jango caiu como um castelo de cartas”, como afirmou o general Golbery – e já no dia 2 de abril de 1964 o General Consta e Silva se proclamava o comandante do Exército Nacional e ordenava ao então presidente em exercício no país, Pascoal Ranieri Mazzili, que não fizesse nada. No dia 09 de abril o mesmo Costa e Silva baixa o Ato Institucional nº 01 (AI-2) que, apesar de manter a CF/1964, suas Emendas e as demais Constituições dos Estados, já lhe introjetava “modificações no Poder Constituinte” decorrentes da “Revolução Vitoriosa”.

No dia 11 de abril, por eleições indiretas, o Congresso Nacional elege Castello Branco para o comando da nação e, na data de sua posse quatro dias depois, o militar promete “defender e cumprir com honra e lealdade a Constituição do Brasil”, encaminhar, “sem tergiversações”, o processo eleitoral, e de entregar a presidência “em 31 de janeiro de 1966 ao brasileiro que fosse eleito”. Não seria assim: e pressionado pelos generais “linha-dura”, Castello Branco decreta o AI nº 02 (AI-2), responsável pela extinção do pluripartidarismo e por delinear, em linhas gerais, o que seriam os anos seguintes da Ditadura Militar.

Apesar de dispor, em seu texto, a mesma previsão sobre a “manutenção da Constituição de 1946”, a realidade é que o AI-2 já havia descaracterizado e subvertido os elementos mais basilares da Carta Magna então vigente: (i) as eleições para Presidente e Vice-Presidente já não seriam mais diretas, e sim realizadas pelos membros do Congresso Nacional, em sessão pública e votação nominal, limitadas a tão somente dois candidatos (art. 9º, § 3º); (ii) as garantias constitucionais ou legais de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, bem como a de exercícios em funções por certo tempo seriam imediatamente suspensas, e os seus titulares poderiam ser demitidos, removidos, dispensados, postos em disponibilidade ou aposentados pelo Conselho de Segurança Nacional caso “demonstrassem incompatibilidade com os objetivos da Revolução” (art. 14, § 1º); (iii) ao Presidente da República era dada a autoridade para “suspender direitos políticos de quaisquer cidadãos pelo

⁴⁹ BANDEIRA, Moniz. O golpe militar de 1964 como fenômeno de política internacional. In: TOLETO, Caio Navarro de. **1964: Visões críticas do golpe**. 2. ed. Campinas: Editora da Unicamp, 2014.

prazo de 10 (dez) anos e cassar mandatos legislativos federais, estaduais e municipais” (art. 15) e, (iv) ao Poder Judiciário estavam excluídas, desde então, a apreciação dos “atos praticados pelo Comando Supremo da Revolução e pelo Governo federal” e também as “resoluções das Assembleias Legislativas e Câmara de Vereadores que haja cassado mandatos eletivos ou declarado o impedimento de Governadores, Deputados, Prefeitos ou Vereadores” (art. 19, I e II).

Um dos que rapidamente percebe não constar como um dos contemplados no Plano Militar é Carlos Lacerda, que “incompatibilizou-se com Castelo Branco depois de tentar se candidatar à presidência em 1966”, e teve os seus direitos políticos cassados com o AI nº 05 (AI-5). Leonel Brizola ainda tenta “treinar e liderar guerrilhas com apoio de comunistas cubanos e bolivianos, mas desistiu da ideia em 1967”.

O fato é que, como resume Trespach, “em menos de dois anos o regime fez uma limpa na administração do país”, *verbis*:

Cerca de 2 mil funcionários públicos foram demitidos ou aposentados compulsoriamente, pouco mais de 380 políticos tiveram seus mandatos cassados; o mesmo ocorreu com 39 juizes. Sete em cada dez sindicatos e associações de trabalhadores tiveram suas diretorias depostas; mais de 420 oficiais do Exército foram punidos, enviados forçosamente para a reserva e outros 200 seguiram o mesmo destino mediante acordos – eram tratados como mortos, não recebiam salário ou qualquer outro direito, cabendo à esposa uma pensão de viúva. Foram cassados os governadores Miguel Arrais (Pernambuco) e Mauro Borges Teixeira (Goiás), mesmo este tendo apoiado o golpe. Só no primeiro ano, 50 mil pessoas foram detidas, 10 mil se tornaram rés. Além dos sete mortos no dia do golpe, mais 13 pessoas morreram naquele ano de 1964: nove teriam cometido suicídio, quatro delas pulando de janelas de edifícios como o da Polícia Central do Rio de Janeiro – de onde “suicidas” pulavam desde 1936. Até 1975, 39 presos políticos cometeriam suicídio, 19 por enforcamento; dois deles teriam se “enforcado sentados”⁵⁰.

Tortura e perseguição transcenderiam, em muito, o calor do momento: a Comissão Nacional da Verdade encontrou 434 mortos e desaparecidos políticos no Brasil e no exterior entre 18 de setembro de 1946 e 5 de outubro de 1988. Já a “Comissão de Familiares Mortos e Desaparecidos Políticos afirma terem ocorrido 379 mortes só no período de 1964 a 1985”⁵¹.

Um dos mais lembrados desses órgãos da repressão é o Departamento de Ordem Política e Social (DOPS), que desde a década de 1930 investigava movimentos sociais e estudantis, greves e sindicatos, e produzia inquéritos e relatórios de indivíduos subversivos – um dos que aparece, ainda no ano de 1951, em um destes relatórios como “associado a grupos

⁵⁰ TRESPACH, Rodrigo. **Histórias não (ou mal) contadas**: revoltas, golpes e revoluções no Brasil. 1. ed. Rio de Janeiro: Harper Collins, 2017, p. 256.

⁵¹ BRASIL. Comissão Nacional da Verdade. **Relatório**: Mortos e Desaparecidos Políticos. Brasília: CNV, 2014, p. 26.

de esquerda e ligado a intelectuais comunista” é um jovem sociólogo que seria trigésimo quarto presidente do país: Fernando Henrique Cardoso.

Com a chegada da ditadura e o recrudescimento do regime, no entanto, o aparato de vigilância e repressão deveria aumentar: e no ano de 1968 o DOPS ganha um parceiro especializado na repressão de guerrilhas, a Operação Bandeirantes (Oban), a qual daria origem a outras redes de espionagem como o Destacamento de Operações de Informação e o Centro de Operações de Defesa Interna (DOI-Codi): o primeiro responsável pelas ações de busca, apreensão e interrogatório de suspeitos, e o segundo encarregado de análise de informações, da coordenação dos diversos órgãos militares e do planejamento estratégico de combate aos grupos guerrilheiros. Foram instalados esses órgãos de repressão no Rio de Janeiro, Recife, Brasília, Salvador, Belo Horizonte, Porto Alegre, Fortaleza, Belém e São Paulo, do qual sempre é recordado o DOI-Codi do 2º Exército, comandado por Carlos Alerto Brilhante Ustra, um dos confessos torturados da jovem ‘Vanda”, ligada ao grupo Comando de Libertação Nacional (COLINA), codinome da primeira presidenta do Brasil, Dilma Vana Rousseff.

No mais, o Exército também criou o Centro de Inteligência do Exército (CIE), que age na repressão à Guerrilha do Araguaia, onde foram mortos 70 integrantes do Pcdob, em episódio no qual o Estado Brasileiro é inclusive condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, no ano de 2010.

Em todas as instituições, choques elétricos nas partes íntimas, abuso sexual, palmatórias, introdução de alfinetes por baixo das unhas, queimaduras de pontas de cigarros, cacetadas, socos, pontapés e os mais diversos tipos de tortura psicológica eram práticas comuns, sem nenhuma restrição⁵².

À tantos aparelhos de repressão somam-se, ainda, o controle da imprensa que tem início no ano de 1967, e a prática da censura é uma constante em filmes, peças de teatro, músicas e livros que fossem considerados como críticos ao regime.

É também do ano de 1967 a última de nossas Cartas Magnas que, basicamente, mantém as disposições sobre as competências da União, Estados e Municípios (materiais e legislativas) para legislar sobre normas de natureza urbanística, ainda não sistematizadas em um capítulo próprio – de forma que à União caberia “planejar e promover o desenvolvimento nacional, estabelecer o plano nacional de viação, organizar defesa permanente contra as

⁵² TRESPACH, Rodrigo. **Histórias não (ou mal) contadas**: revoltas, golpes e revoluções no Brasil. 1. ed. Rio de Janeiro: Harper Collins, 2017, p. 260.

calamidades públicas, especialmente as secas e inundações” e de tratar sobre e executar os planos nacionais de saúde e de planos regionais de desenvolvimento, por exemplo.

A somatória dessas competências, lembra Saule, “conferiu à União a atribuição de dispor sobre as normas gerais de urbanismo em todo o território nacional, com a finalidade de nortear a execução da política pública especialmente nos Municípios” – em normas que deveriam consolidar-se no que por Hely Lopes Meirelles preconizou como um “Código de Urbanismo”, mas que toma a forma de uma “lei federal de desenvolvimento urbano”, tal como adiantou Saule, e que pudesse se debruçar sobre as diretrizes nacionais da “qualidade da vida urbana, a integração dos sistemas nacional, regional e local, e também o condicionamento do uso do solo e do direito de construir.

A CF/1967 mantém, ainda, o princípio da função social da propriedade como um dos princípios conformadores da ordem econômica e social (art. 160, III) – e sua consecução seria de responsabilidade simultânea aos entes federados. Mantem-se, ainda, as competências residuais e suplementares aos Estados e, aos Municípios, são melhor discriminados os contornos jurídicos do que seriam os seus peculiares “interesses locais” – tais como as possibilidades de estabelecer as limitações urbanísticas que condicionassem a utilização da propriedade à sua função social, aqui já tratadas como disposições de ordem pública destinadas a regular o “uso do solo, as construções e o desenvolvimento urbano, objetivando a o melhoramento das condições de vida coletiva nas cidades”, para além de caber-lhe a instituição dos planos urbanísticos locais e de desenvolvimento integrado.

Essas regulamentações e sistematizações, como adiantamos, ainda viriam a tardar: o Código de Urbanismo solicitado por Meirelles nunca chega, ao menos em nível nacional, e a “lei federal de desenvolvimento urbano” preconizada por Nelson Saule – o Estatuto das Cidades – só seria editada 31 (trinta e um) anos depois, já durante o regime da CF/1988. É desse período do regime militar, ainda, o Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973) (Lei nº 5.869/1973⁵³) e também a Lei de Parcelamento do Solo Urbano (Lei nº 6.766/1979⁵⁴) – que dispõe sobre o loteamento e do desmembramento das glebas rurais localizadas e sua transformação em áreas urbanas, o primeiro considerado ‘a subdivisão da gleba em lotes destinados a edificação, com a abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias já existentes’ (art. 2º, §1º); e o

⁵³ BRASIL. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

⁵⁴ BRASIL. **Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979**. Dispõe sobre o parcelamento do solo urbano e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6766-19-dezembro-1979-366130-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

segundo quando essa subdivisão já “aproveitava o sistema viário existente, não implicando e novas via e logradouros, nem o prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes”. Cria a Lei de Parcelamento, também, a figura do “empreendedor urbano” – o único capaz de financiar os caros e detalhados projetos de transformação da gleba rural em solo urbanizado e que já dispunha, em muitos casos, dos próprios terrenos para os loteamentos e ou desmembramento.

Se por um lado, a CF/1967⁵⁵ conferia condições jurídicas para a edificação de um futuro regime de direito urbanístico, por outro, o regime ditatorial instaurado impedia as condições sociais e políticas de crescimento de uma “consciência urbana voltada para a defesa de uma cidade que tivesse como valor supremo a justiça social” – como lembra Saule⁵⁶:

A violação de direitos humanos, a centralização política exacerbada na esfera do Poder Executivo, e a quase extinção da autonomia municipal e, portanto, da vontade local, a repressão à participação política da sociedade são fatores incontestáveis que contribuem para crescimento da segregação, marginalidade e desigualdade. Este projeto político implantado passa justamente a ser questionado pelos segmentos sociais urbanos, de forma expressiva nos movimentos comunitários e populares, que passam a reivindicar o direito de melhores condições de vida nas cidades a partir do final da década de 70, e início da 80.

É o início do movimento da Reforma Urbana, que surgiu “a partir de iniciativas de setores da Igreja Católica, como a Comissão Pastoral da Terra (CPT), com a intenção de unificar as numerosas lutas urbanas pontuais que emergiam nas grandes cidades, em todo país” a partir dos meados dos anos 1970, e à qual se somam as Comunidades Eclesiásticas de Base (CEB) – os principais “núcleos irradiadores da Teologia da Libertação”, com bem lembram Schwarcz e Sterling⁵⁷:

A CPT se dedicava a assessoria da luta dos trabalhadores no campo, por conquistas definidas na plataforma de Reforma Agrária, um conjunto de propostas, que guardadas diferenças regionais, políticas e ideológicas, eram (ou são) aceitas por numerosas entidades, movimentos e partidos políticos. O conjunto de propostas que compõe o ideário da Reforma Agrária, vem sendo amadurecido há décadas de luta camponesa no Brasil, o que caracteriza uma situação bastante diversa, do que se pretendia que fosse sua contrapartida, a Reforma Urbana⁵⁸.

⁵⁵ BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1967**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1960-1969/constituicao-1967-24-janeiro-1967-365194-norma-pl.html> Acesso em: 04 maio 2024.

⁵⁶ SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

⁵⁷ MARICATO, Ermínia. Reforma Urbana: Limites e Possibilidades Uma Trajetória Incompleta. In: RIBEIRO, Luiz César de Queiroz; SANTOS JUNIOR, Orlando Alves dos (Org.). **Globalização, Fragmentação e Reforma Urbana: O futuro das cidades Brasileiras na Crise**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1994, p. 309-310.

⁵⁸ Idem.

Uma das pontas mais ativas dessa movimentação brotou na periferia de São Paulo através de associações quase invisíveis ao governo mas típicas de uma população desassistida pelos poderes públicos: clubes de mães, grupos de moradores, comitês de saúde. As reuniões ocorriam aconteciam geralmente no salão paroquial das igrejas de bairro, e contavam com a estrutura de e a proteção das Comunidades Eclesiásticas de Base. [...] Em meados dos 1970, já existiam milhares de CEB's espalhadas nas cidades e na área rural que funcionam com verdadeiros celeiros de lideranças comunitárias. Essas comunidades estavam na origem dos movimentos sociais que emergiram na cena pública do país ao longo desta década – Movimento do Custo de Vida, Sociedade dos Bairros, Associações de Favelas –, e foram essenciais para organizar a participação popular em atividades de pressão política⁵⁹.

A busca pelo direito à cidade começa finalmente a ganhar corpo, e seus protagonistas são, para além dos setores da Igreja, arquitetos, urbanistas, engenheiros e juristas, as populações carentes e os as associações de moradoras que, gradualmente, vão reverberar essas articulações políticas e sociais em torno das pautas urbanas em torno das pautas urbanas, e com isso “novos direitos fundamentais” começam a ser debatidos pelo sociedade – tais como o direito à moradia, ao saneamento básico, ao transporte público e ao lazer. Crescem as insatisfações com a falta de infraestrutura e de serviços urbanos qualificados, e as Administrações Públicas Municipais são cobradas com maior frequência (e menor receio) para “fornecimento de água, esgoto, luz, creche, posto de saúde, hospitais, iluminação pública, canalização de córregos etc”⁶⁰.

Já o poder central, na caserna, não consegue mais conter o caldo de insatisfação popular após mais de duas décadas de abusos, censuras, torturas e perseguições políticas – e os idealizadores do Movimento da Reforma Urbana somam-se outros grupos de interesse e as mais variadas formas de ativismo dissolvidas no *corpus social* - e por fim, todos, se unem em torno da pauta única de redemocratização do Brasil – iniciada quando Ulysses Guimarães (MDB) lança sua famosa “anticandidatura à Presidência da República”, ainda no ano de 1973, e pelo mesmo concluído quando, no dia 05 de outubro de 1988, declara promulgada a CF/1988⁶¹.

Esse período de redemocratização do Brasil é marcado por muita movimentação política, popular, acadêmica e institucional da nossa sociedade civil, naquilo que o presidente

⁵⁹ SCHWARCZ, Lilia M.; STARLING, Heloísa M. **Brasil: um biografia**. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2015, posição 11427 de 19472. As autoras destacam, ainda, outras discussões sobre a tolerância e os direitos civis que adentram o debate pública da época, via novas formas de militância política que também se organizam nos anos 1970: o Movimento Negro Unificado contra Discriminação Racial (MNUCDR), o Centro de Mulher Brasileira (CMB) e o “Somos: Grupo de Afirmação Homossexual”. Idem, posição 11427 de 19472.

⁶⁰ SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 87.

⁶¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 05 maio 2024.

de nossa Assembleia Nacional Constituinte bem traduz quando pontua, em seu notório discurso que promulgação da CF/1988, que:

Há, portanto, representativo e oxigenado sobre de gente, de rua, de praça, de favela, de fábrica, de trabalhadores, de cozinheiros, de menores carentes, de índios, de posseiros, de empresários, de estudantes, de aposentados, de servidores civis e militares, atestando a contemporaneidade e autenticidade do texto que ora passa a vigorar. Como o caramujo, guardará para sempre o bramido das ondas de sofrimento, esperança e reivindicações de onde proveio [...].

É uma redemocratização que demorou, portanto, dez anos até que o último dos generais – João Baptista Figueiredo – deixasse o Planalto no ano de 1985, mas que “seguiu aos trancos e barrancos” reivindicando do Estado de Exceção as suas liberdades e direitos fundamentais.

No total, as Forças Armadas intervieram nas na cena política em 1964 e ficaram 21 (vinte e um) anos no poder, eis que julgavam ser isso “do interesse da instituição – e, como até hoje se imaginam com legitimidade própria consideraram estar agindo em benefício do país”. No momento em que avaliaram a conveniência de abrir de mão do controle direto do Poder Executivo, também trataram de preservar os seus interesses específicos – tais como a manutenção da estrutura de informação, inteligência e segurança que foram construídas nos “anos de chumbo”, a manutenção dos incentivos ao desenvolvimento do indústria armamentista e bélica no Brasil e, principalmente, na garantia de que permanecessem intocáveis aqueles que atuaram no processo de repressão política: “não haveria revanchismo, dizia-se no s quartéis”.

E assim foi: os militares entregam o poder e, até hoje, permanecessem intocados – são protegidos pela Lei de Anistia (Lei nº 6.638/1979⁶²) e por sua declaração de compatibilidade com o futuro texto constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF) – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 153/2008 –, e o fracasso militar na condução dos interesses da nação não significa, em hipóteses alguma, o fracasso do Plano Militar, que encontra suas origens remotas nos primórdios de nossa República da República da Espadada e que vive seu apogeu no Estado de Exceção, a Ditadura Militar, decorrente um golpe na democracia, na República e na sociedade brasileira que, ao contrário do que muitos pensavam, havia sido concluído.

Ledo engano.

⁶² BRASIL. **Lei nº 6.638, de 8 de maio de 1979**. Estabelece normas para a prática didático-científica da vivisseção de animais e determina outras providências. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=154812 Acesso em: 06 maio 2024.

Para tratar dos próximos 36 (trinta e seis) anos de nossa história e o regime jurídico em que nos encontramos, no entanto, se faz necessário não só um tópico, mas sim um capítulo inteiro, onde mergulharemos na teoria, filosofia, método e principais implicações no Direito quanto à temática dos conflitos fundiários urbanos, bem como de suas implicações com os regimes de propriedade territorial aqui narrados – e que vão delinear a história de um Brasil onde as disputas pelo território foram e ainda são, de fato, muito mais uma regra do que uma exceção.

Passemos, pois, ao Capítulo 2 – Regime da CF/1988.

2 DO REGIME DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 – CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO E A TRATATIVA DOS CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS SOB A PERSPECTIVA (NEO)CONSTITUCIONAL.

2.1 Do neoconstitucionalismo no Direito: pós-positivismo jurídico, a nova hermenêutica constitucional e a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição

O Estado e o Direito vêm passando, nas últimas décadas, por um conjunto amplo de transformações responsáveis pela edificação de um “novo paradigma” cujo traço fundamental reside, justamente, na confluência entre a teoria política, a teoria jurídica e os princípios basilares da democracia, assim como na construção de uma nova racionalidade prática para a ciência: o neoconstitucionalismo.

O movimento neoconstitucionalista pode ser compreendido, dentro dessa conjuntura, em três marcos fundamentais destacados por Luís Roberto Barroso⁶³:

- **marco histórico**, correspondente à formação dos “Estados Democráticos de Direito”, primeiro na Europa do pós-segunda guerra mundial e, depois, aqui no Brasil, principalmente durante o processo de redemocratização que resulta, em 05 de outubro de 1988, na promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil.
- **marco filosófico**, o pós-positivismo jurídico, caracterizado principalmente pela importância dada à temática dos direitos fundamentais e por uma reaproximação entre o Direito e a Ética, ilustrada pela “virada kantiana”⁶⁴.
- **marco teórico**, correspondente à observância de alterações substanciais na teoria constitucional que incluem, principalmente, a atribuição de uma força normativa às Constituições, a expansão da discussão sobre os papéis e limites da jurisdição

⁶³ BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 240, p. 1–42, 2005. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618>. Acesso em: 5 maio 2024.

⁶⁴ Sobre a virada kantiana: “V. Ricardo Lobo Torres, Tratado de direito constitucional, financeiro e tributário: Valores e princípios constitucionais tributários, 2005(p. 41): “De uns trinta anos para cá assistese ao retorno aos valores como caminho para a superação dos positivismos. A partir do que se convencionou chamar de virada kantiana(kantische ende),isto é, a volta à influência da filosofia de Kant, deuse a reaproximação entre ética e direito, com a fundamentação moral dos direitos humanos e com a busca da justiça fundada no imperativo categórico. O livro A Theory of Jusicede John Rawls, publicado em 1971, constitui a certidão do renascimento dessas idéias”. Idem, p. 48, rodapé.

constitucional e, também, o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional.

Do conjunto desses fenômenos resulta, dentro dos sistemas jurídicos contemporâneos, um processo de constitucionalização do direito que, em breves linhas, se trata da irradiação dos preceitos, princípios e diretrizes constitucionais em todos os demais ramos do ordenamento jurídico – em uma espécie de “filtragem constitucional” das normas de administrativo, civil, penal, processual e de todos outros ramos da ciência que devem, necessariamente, obediência à supremacia forma e material da Constituição Federal.

Esse movimento de constitucionalização do direito constrói, atualmente, o que a doutrina traz como Direito Civil Constitucional, Direito Processual Civil Constitucional e Direito Urbanístico Constitucional – e que incidem diretamente sobre os conflitos fundiários urbanos.

Para, portanto, compreendermos o Regime da CF/1988, impõe-se necessária a descrição e análise inicial do neoconstitucionalismo e de como, a partir do processo de redemocratização do Brasil, o pós-positivismo jurídico e as construções teóricas da nova hermenêutica constitucional irão atuar não só sobre os regimes de propriedade territorial que, no capítulo anterior, foram descritos, mas sobretudo nos regimes jurídicos de índole privatista e publicistas que, após a promulgação da “Constituição-cidadã”, vão se evidenciando por leis e normas, discursos e políticas públicas.

2.1.1 A Constituição Federal de 1988: texto e contexto.

A principal referencia do neoconstitucionalismo no continente europeu é a Constituição Alemã de 1949 e, especialmente, a criação do Tribunal Constitucional Federal de 1951, em um movimento de (re)constitucionalização e (re)democratização do que vai perpassar sobretudo por países de tradição jurídica romano-germânica, como Itália (1956), Portugal (1976) e Espanha (1978).

Deflagrado após a constatação dos abusos e violações maciças de direitos humanos cometidos no período da segunda guerra mundial, o constitucionalismo europeu produz, então, a discussão sobre novas formas de organização política, dentre elas o Estado Democrático de Direito⁶⁵, onde as associações populares e demais componentes da sociedade

⁶⁵ O termo “Estado Democrático de Direito”, muito embora venha a ser largamente utilizado em nossos dias, é pouco compreendido e de difícil conceituação, haja vista as múltiplas facetas que encerra. Canotilho aduz que “o

civil passam a representar contra o interesse público tanto na denúncia dos abusos do Estado quanto na cobrança de um papel mais ativo deste na consecução dos seus direitos individuais e coletivos, notadamente os sociais, econômicos e culturais.

No Brasil, o “marco histórico” do neoconstitucionalismo é referenciado pelo início do movimento de redemocratização do País e que culmina no processo discussão, elaboração e promulgação da CF/1988— iniciado quando Ulysses Guimarães (MDB) lança sua “anticandidatura” à Presidência da República, no ano de 1973, e pelo mesmo concluído quando, no dia 05 de outubro de 1988, declara promulgada a CF/1988.

Esse período de redemocratização do Brasil é marcado por muita movimentação política, popular, acadêmica e institucional da nossa sociedade civil, naquilo que o presidente de nossa Assembleia Nacional Constituinte bem traduz quando pontua, em seu notório discurso que:

Há, portanto, representativo e oxigenado sobre de gente, de rua, de praça, de favela, de fábrica, de trabalhadores, de cozinheiros, de menores carentes, de índios, de posseiros, de empresários, de estudantes, de aposentados, de servidores civis e militares, atestando a contemporaneidade e autenticidade do texto que ora passa a vigorar. Como o caramujo, guardará para sempre o bramido das ondas de sofrimento, esperança e reivindicações de onde proveio [...].

A CF/1988 realmente espelha, em seu corpo dogmático, conteúdos jurídicos que contemplam as idiossincrasias da sociedade brasileira com mais amplitude que suas antecessoras, tratando especificamente de temas antes ignorados e ou, quando muito, pontuados de forma esparsa e não sistematizada pelas Cartas Magnas que, anteriormente, destacamos.

esquema racional estadualidade encontra expressão jurídico-política adequada num sistema político normativamente conformado por uma constituição e democraticamente legitimado. Por outras palavras: o Estado concebe-se hoje como Estado Constitucional Democrático, porque ele é conformado por uma Lei Fundamental escrita (constituição juridicamente constituída de estruturas básicas da justiça) e pressupõe um modelo de legitimação tendencialmente reconduzível à legitimação democrática”. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1995, p. 46. Enio Moraes da Silva elenca, sistematicamente, alguns elementos do que compreende como essenciais à compreensão do Estado Democrático de Direito sendo o seu “fundamento e principal aspecto a soberania popular: 1 – a necessidade de providenciar mecanismos de apuração e de efetivação da vontade do povo; 2 – ser um Estado Constitucional, ou seja, dotado de uma constituição material legítima, rígida, emanada da vontade do povo; 3 – a existência de um órgão guardião da Constituição e dos valores fundamentais da sociedade, que tenha atuação livre e desimpedida, constitucionalmente garantida; 4 – a existência de uma sistema de garantia dos direitos humanos, em todas as suas expressões. 5 – realização da Democracia com a consequente promoção da justiça social; 6 – observação do princípio da igualdade; 7 – existência de órgãos judiciais, livres e independentes, para a solução dos conflitos entre a sociedade, entre os indivíduos e destes com o Estado”. SILVA, Enio Moraes da. O Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 42 n. 167, jul./set. 2005. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/167/ril_v42_n167_p213.pdf Acesso em: 18 abr. 2023.

Assim o faz, por exemplo, em seu Título VIII – “Da Ordem Social”, dando atenção ao meio ambiente e aos índios em capítulos específicos (Capítulo VI, art. 225 e Capítulo VIII, arts. 231 e 232 da CF/88); assim o faz com os “documentos e sítios detentores de reminiscências históricas dos quilombos”, a partir de então tombados como patrimônios culturais brasileiros (Capítulo III, Seção II, art. 216, *caput* e §5º da CF/88); condena com veemência a escravidão, impondo-lhe mandamentos de criminalização e determinando a prática como “inafiançável”, “imprescritível” e “sujeita à pena de reclusão” (art. 5º, XLII da CF/88); por fim, traz e seu “Título VI - Da Ordem Econômica e Financeira” a positivação da função social da propriedade com princípio de nosso sistema econômico-financeiro e dá capítulos específicos à Política Urbana (Capítulo II, arts. 182 e 183 da CF/88), à Política Agrícola e Fundiária e à Reforma Agrária (Capítulo III, arts. 184 a 191 da CF/88) – chegando, inclusive, a ser a primeira a referenciar expressamente sobre um “conflito fundiário” (apesar de não o definir), vinculando-os tão somente às disputas pela propriedade territorial rural, quando determina a criação de varas especializadas pelos Tribunais de Justiça (TJs) dos Estados para lidar com as complexidades que, ali, já eram identificadas quanto à análise e operacionalização judicial do tema (art. 126, parágrafo único da CF/88 – incluído pela EC nº 45/2004⁶⁶).

De inegáveis avanços, portanto, a CF/1988 é quem “marcou o processo de efetiva travessia e de consolidação do mais longo período de estabilidade institucional e política do nosso País” – e, nesses 35 (trinta e cinco) anos que vigorou, ela própria também experimentou as intempéries de nossa sociedade conflituosa na Política, na Economia e no Direito⁶⁷.

Dentro dos progressos e retrocessos, marchas e contramarchas de sua história, a CF/1988 foi emendada mais de 62 vezes e, em tramite, tem outras 1.400 (mil e quatrocentas) propostas legislativas de alteração.

Atuou, para os leigos, como um “complicado mundo de contradições e incoerências, pois em seu nome tanto se viram fundamentadas as crenças em uma sociedade ordenada, quanto se agitaram a revolução e a desordem”. Conteve, ao mesmo tempo, as filosofias da obediência e da revolta; expressou, produziu e também reproduziu a aceitação do *status quo*

⁶⁶ BRASIL. **Emenda Constitucional nº 45, de 2004**. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103-B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/2004/emendaconstitucional-45-8-dezembro-2004-535274-exposicaodemotivos-149264-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

⁶⁷ BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 240, p. 1–42, 2005, p. 9. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618>. Acesso em: 5 maio 2024.

ante, da situação existente, mas também apareceu como “sustentação moral da indignação, da agitação popular e da rebelião” contra os poderes instituídos⁶⁸.

De um lado, desperta o Brasil de um eloquente silêncio que 21 (vinte e um) anos do regime ditatorial-militar nos proporcionou, positivando a igualdade formal e amparando setores marginalizados de nossa sociedade. Por outro lado, é também um instrumento ainda manipulável pelos interesses privados e utilizado mais para o domínio, controle e cooptação das massas do que para sua real e efetiva emancipação.

Sobre ela, Barroso acrescenta:

A Constituição de 1988 é o símbolo maior de uma história de sucesso: a transição de um Estado autoritário, intolerante e muitas vezes violento para um Estado Democrático de Direito. Sob sua vigência, realizaram-se cinco eleições presidenciais, por voto direto, secreto e universal, com debate político amplo, participação popular e alternância de partidos políticos no poder. Mais que tudo, a Constituição assegurou ao país duas décadas de estabilidade institucional. E não foram tempos banais. Ao longo desse período, diversos episódios deflagraram crises que, em outros tempos, dificilmente teriam deixado de levar à ruptura institucional. O mais grave deles terá sido a destituição, por *impeachment*, do primeiro presidente eleito após a ditadura militar, sob acusações de corrupção. Mas houve outros, que trouxeram dramáticos abalos ao Poder Legislativo, como escândalo envolvendo a elaboração do Orçamento, a violação de sigilo do painel eletrônico de votação e episódio que ficou conhecido “mensalão”. Mesmo nessas conjunturas, jamais se cogitou de qualquer solução que não fosse o respeito à legalidade constitucional. Não há como deixar de celebrar o amadurecimento institucional brasileiro⁶⁹.

As palavras com que o atual ministro do STF narra os avanços institucionais e políticos que nossa CF/1988 foi elaborada foram redigidas, importante destacar, à época dos vinte anos da Constituição, ainda no ano de 2008, e dificilmente seriam tratadas com tanto otimismo assim por uma geração que, sobretudo nos últimos anos, observou inúmeras crises institucionais e tentativas de subversão do regime democrático por indivíduos que, paradoxalmente, juraram solenemente proteger a nossa Carta Maior.

Não é caso, aqui, de analisar a história do Brasil “à quente”, em concomitância com os emblemáticos eventos que ocorreram nos últimos anos – notadamente o último dia 08 de janeiro de 2023. Não é caso, tampouco, de ignorar os avanços que verdadeiramente ocorreram e construíram um País substancialmente mais democrático do que aquele do regime militar.

⁶⁸ FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**: técnica, decisão, dominação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 31.

⁶⁹ BARROSO, Luís Roberto. Vinte anos da constituição brasileira de 1988: o estado a que chegamos. **Cadernos da Escola de Direito**, v. 1, n. 8, 27 mar. 2017. Disponível em: <https://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/cadernosdireito/article/view/2585> Acesso em: 17 abr. 2023.

Trata-se, na realidade, de compreender a democracia e nossa própria “cultura constitucional” mais como um “processo”, como uma construção ampla e contínua que deve ser feita de forma coletiva por população, por instituições públicas e privadas, por partidos políticos e por todos os demais atores de nossa sociedade civil.

A vigilância deve, nesse sentido, ser permanente. A reação às ofensas perpetradas, imediata. E as punições aos “traidores da Constituição” – como lhes denominou o Dr. Ulisses – não só adequadas como proporcionais as ofensas cometidas, assegurando-lhes todas as garantias, princípios e valores que eles mesmos, por discursos e ações, negaram.

Ao autoritarismo responde-se com mais Democracia. Não menos.

2.1.2 Pós-positivismo jurídico e a superação da dogmática jurídica tradicional

O “marco filosófico” do movimento neoconstitucionalista é o pós-positivismo jurídico⁷⁰, caracterizado pela confluência, ora construtiva, ora destrutiva, entre as duas correntes dominantes do pensamento filosófico no Direito entre os séculos XVI e XIX: o jusnaturalismo e o positivismo.

O jusnaturalismo, desenvolvido a partir do século XVI, promove a racionalização do Direito fundado e na crença de que existem princípios inerentes à natureza humana – e que, por isso, são invioláveis e absolutos.

Ao vincular a efetividade da lei aos princípios da “justiça” e do “bem comum”, o jusnaturalismo foi o combustível das revoluções liberais burguesas e atingiu seu apogeu quando da elaboração das primeiras Constituições escritas e das “grandes codificações” – como, por exemplo, o Código Civil Napoleônico, de fundamental inspiração ao nosso CC/1916.

Ana Paulo de Barcellos resume tal período:

Em fins de século XVIII e início de século XIX, com a instalação do Estado Liberal e de todo o seu aparato jurídico (constituição escrita, igualdade formal, princípio da

⁷⁰ O termo foi introduzido no País por Paulo Bonavides, em 1995, na quinta edição de seu “Curso de Direito Constitucional”. Alexandre Garrido da Silva (2006, p. 336) informa, ainda, que o pós-positivismo defende a ideia de que “há ou deve haver um relacionamento entre o direito e a justiça (moral). Sua versão forte, defendida por Alexy e Dworkin, informa que essa vinculação é necessária, deve existir; por isso a negação do positivismo. A ideia fraca e ou débil considera a inclusão de elementos morais “desejáveis ou preferíveis à exclusão, mas não analiticamente necessária”. FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; BICALHO, Guilherme Pereira Dolabella. Do positivismo ao pós-positivismo jurídico: O atual paradigma jusfilosófico constitucional. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília a. 48 n. 189 jan./mar. 2011. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br.bdsf/bitstream/handle/id/242864/000910796.pdf?sequence=1>. Acesso em: 18 abr. 2023.

legalidade etc), o direito natural conheceria seu momento de áureo na história moderna do direito. As ideias desenvolvidas no âmbito da filosofia ocidental haviam se incorporado de uma forma sem precedentes à realidade jurídica. Talvez por isso mesmo, tendo absorvido os elementos propostos pela reflexão filosófica, o direito haja presumido demais de si mesmo, considerando agora que poderia prescindir dela. De fato, curiosamente, a sequência histórica reservaria para o pensamento jusfilosófico não apenas um novo nome – Filosofia do Direito – mas também mais de um século de ostracismo⁷¹.

Criticado por ser excessivamente abstrato, metafísico e, por vezes, até anticientífico, o jusnaturalismo vai abrindo espaço para a ascensão do positivismo que, em busca de objetividade e autonomia, equipara o Direito à lei: excluindo do seu universo de cognição qualquer influência de ordem sociológica, histórica, antropológica, filosófica ou outra vista, por ele, como “extrajurídica”.

Pretendia-se, neste momento, circunscrever a atividade jurisdicional às operações lógicas e dedutivas extraídas de um sistema dinâmico e, ao mesmo tempo, completo de normas, capaz de fornecer para cada caso uma norma individual, particular e específica.

Ao juiz, que nesse período era “*la bouche de la loi*”, caberia tão somente pronunciar a lei subsumida ao caso concreto.

A decadência do positivismo é emblematicamente associada à derrota do fascismo na Itália e do nazismo na Alemanha, cujos regimes políticos promoveram as mais variadas violações de direitos humanos sob o escudo da legalidade.

Superados, assim, os abstracionismos metafísicos da filosofia do direito natural e constatados os abusos no uso político do direito positivo, as teorias pós-positivistas vem resgatar as relações entre o Direito e a Ética, a Moral, a Política, a História, a Geografia, a Filosofia, etc. – na tentativa de abandonar os “modelos puros” e compreender o fenômeno jurídico de forma mais holística.

É de Luís Roberto Barroso o destaque de suas características e de alguns de seus principais elementos práticos de atuação, *in verbis*:

Os pós-positivismo busca ir além da legalidade estrita, mas não despreza o direito posto; procura empreender uma leitura moral do Direito, mas sem recorrer a categorias metafísicas. A interpretação e aplicação do ordenamento jurídico hão de ser inspiradas em uma teoria da justiça, mas não podem comportar voluntarismos ou personalismos, sobretudo os judiciais. No conjunto de ideias ricas e heterogêneas que procuram abrigo neste paradigma em construção incluem-se a atribuição de normatividade aos princípios e a definição de suas relações com valores e regras; a reabilitação da razão prática e da argumentação jurídica; a formação de uma nova hermenêutica constitucional; e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos

⁷¹ Citado por BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 321.

fundamentais edificada sobre o fundamento da dignidade humana. Nesse ambiente, promove-se uma reaproximação entre Direito e Filosofia⁷².

Assim, a virada para o pós-positivismo é caracterizada, principalmente, por uma crítica ao predomínio da dogmática jurídica tradicional, excessivamente formalista e acrítica, limitadora da atividade jurisdicional a um silogismo clássico já anacrônico, na defesa de uma abertura dos discursos jurídicos ao compromisso maior que tem o Direito com outras ciências, e com o papel mais ativo que possui na conformação dos valores e anseios da sociedade.

Preocupado com a reabilitação de sua razão prática, o Direito também se funda no entendimento de que é um campo dialético aberto à retórica e argumentação, teleologicamente instrumentalizado para a decidibilidade dos conflitos que lhes, são, diuturnamente, apresentados. Pontuando a centralidade do debate, portanto, na “normatividade dos princípios, na centralidade da argumentação jurídica e na defesa de uma conexão necessária entre o direito e a moral”, o pós-positivismo é fundamental à construção dos “novos olhares” com os quais serão analisados os conflitos fundiários urbanos aqui estudados⁷³.

Mais que isso: o pós-positivismo carrega as “três acepções” que Norberto Bobbio destaca em sua doutrina, apresentando-se também como uma “nova postura” e como um “novo método” com os quais se devem construir os caminhos para solucionar as camadas de complexidade que envolvem o presente objeto de estudo.

O pós-positivismo é, assim, um (i) o pós-positivismo metodológico; um (ii) o pós-positivismo ideológico; e um (iii) e o pós-positivismo teórico.

Em sua primeira acepção, enquanto método:⁷⁴

A separação estanque entre prescrição (aquilo que deve ser) e descrição (aquilo que é), típica da de concepções jusnaturalistas e juspositivistas, é questionada com base na premissa de que uma teoria jurídica adequadamente explicativa deve ser capaz de dar conta não só da criação, mas também da aplicação do direito. O pós-positivismo, como método de estudo do direito, atribui à teoria jurídica uma função não apenas descritiva (elemento cognoscitivo), mas também prescritiva (elemento volitivo) voltada a oferecer critérios adequados para a resolução prática de problemas jurídico-constitucionais complexos [...]. Sob essa perspectiva, a teoria jurídica deixa de ser vista como um mero meio de cognição do direito vigente para assumir uma dimensão prática e funcional extremamente importante na redução das incertezas do direito, fornecendo elementos para a solução de casos difíceis (CASALMIGLIA, 1989 e 1998).

⁷² BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 240, p. 1–42, 2005, p. 3. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618>. Acesso em: 5 maio 2024.

⁷³ NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed., rev., ampl., e atual. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 61.

⁷⁴ Idem, p. 61-62.

Como postura ideológica, em sua segunda acepção:

[...] o pós-positivismo pode ser visto como uma via intermediária que busca preservar a segurança jurídica, mas sem adotar uma visão cética em relação à justiça material. O caráter *prima facie* atribuído à segurança jurídica, em casos extremos, pode ser afastado em nome da justiça. O limiar para que algum conteúdo possa ser aceito como direito é sintetizado na seguinte frase: “*O direito extremamente injusto não é direito*”. Ao fixar como limite a extrema injustiça, a versão alexyana da fórmula da Radbruch estabelece ‘um mínimo de justiça material do qual nenhum ordenamento jurídico pode abrir mão, contribuindo para delimitar o terreno dentro do qual o direito formalmente promulgado e socialmente eficaz pode possuir validade (BUSTAMANTE, 2008a)⁷⁵.

Como teoria jurídica, finalmente, o pós-positivismo vem notada no âmbito da discussão sobre uma reformulação da abordagem legalista das fontes do direito; no âmbito da teoria da interpretação e, ainda, no âmbito da teoria da norma⁷⁶:

A doutrina pós-positivista propõe uma reformulação da abordagem legalista das fontes do direito. Ao serem consagrados nas constituições, os antigos princípios gerais do direito deixam de ser a última fonte de integração, empregada apenas quando o uso da analogia ou de costumes não fosse possível, e são alçados ao topo do ordenamento jurídico, convertendo-se no ‘pedestal normativo sobre o qual se assenta todo o edifício jurídico dos novos sistemas constitucionais’ (BONAVIDES, 1996). No âmbito da teoria da norma, a doutrina pós-positivista se caracteriza pela defesa da normatividade dos princípios e sua importância, sobretudo, nos casos difíceis [...]. No plano da teoria da interpretação, diante da insuficiência dos elementos hermenêuticos tradicionais para dar conta das complexidades envolvendo os casos difíceis, são desenvolvidos novos instrumentos metodológicos especialmente voltados para a interpretação constitucional e dada maior ênfase à argumentação jurídica.

O pós-positivismo jurídico será, portanto, a teoria jurídica, a teoria da norma e a teoria da interpretação para os conflitos fundiários urbanos que, adiante, iremos prospectar no universo jurídico contemporâneo. Será também “postura ideológica”, verdadeira “mudança de cultura” que deve permear toda a tratativa judicial que é dada ao tema pelos tribunais do país, irradiando-se sobre o Direito Civil, o Direito Processual e o Direito Urbanístico, filtrando-lhe os institutos já criados e criando novas categorias jurídicas que busquem melhor equalizar os princípios e normas jurídicas que se evidenciam, nas disputas pelo solo urbano, em permanente conflito e colisão.

Será, finalmente, o próprio método com a qual abordaremos todas as camadas de complexidade que o estudo dos conflitos fundiários demanda, e sobre esse método nos

⁷⁵ Idem, p. 62.

⁷⁶ Idem, p. 62-63.

aprofundaremos no último dos marcos do neoconstitucionalismo que, nesse tópico inicial de Capítulo, devemos destacar.

2.1.3 Jurisdição constitucional em expansão, nova hermenêutica constitucional e a “sociedade aberta dos intérpretes da Constituição”

São três as principais transformações destacadas pela teoria neoconstitucionalista no Direito: o reconhecimento da força normativa da Constituição, a expansão da jurisdição constitucional e, por fim, o desenvolvimento de uma “nova hermenêutica constitucional”⁷⁷.

Vejamos, também sucintamente, cada uma dessas transformações.

A atribuição de força normativa à Constituição é responsável pelo reconhecimento do caráter vinculativo e obrigatório com que devem ser observados os conteúdos das normas previstas no corpo das Constituições. As normas constitucionais, assim como as demais normas de um ordenamento jurídico, “são dotadas de imperatividade, e sua inobservância há de deflagrar seus mecanismos próprios de coação, de cumprimento forçado”⁷⁸.

À construção de Konrad Hesse⁷⁹ soma-se a um fenômeno de expansão da jurisdição constitucional que é um reflexo, sobretudo, do já referenciado constitucionalismo europeu pós segunda guerra mundial, e que subjugou a supremacia dos regimes totalitários e dos Parlamentos à análise de legalidade realizado pelas Cortes Constitucionais dos Estados – e que seriam responsáveis, no limite, pelo controle de compatibilidade do conteúdo de todo e qualquer ato normativo (administrativos, legislativos, judiciário) com os dispositivos de uma Lei Maior.

Com efeito, para além do já citado Tribunal Constitucional Federal na Alemanha (1951) e a Corte Costituzionale della Repubblica Italiana (1956), inúmeros países europeus e africanos vieram a adotar um modelo próprio de controle de constitucionalidade.

Barroso exemplifica:

A partir daí, o modelo de tribunais se irradiou por toda Europa continental. A tendência prosseguiu no Chipre (1960) e Turquia (1961). No fluxo de democratização ocorrida na década de 70, foram também instituídos tribunais

⁷⁷ BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). *Revista de Direito Administrativo*, [S. l.], v. 240, p. 1–42, 2005, p. 3. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618>. Acesso em: 5 maio 2024.

⁷⁸ A afirmação feita é feita é um período que, até então, “a concretização de suas propostas (constitucionais) ficava invariavelmente condicionada à liberdade de conformação do legislador ou à discricionariedade do administrador”. Idem, p. 03.

⁷⁹ HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1991.

constitucionais na Grécia (1975), na Espanha (1978) e em Portugal (1982). E também na Bélgica (1984). Nos últimos anos do século XX, foram criadas cortes constitucionais em países do leste europeu, como Polônia (1986), Hungria (1990), Rússia (1991), República Tcheca (1992), Romênia (1992), República Eslovaca (1992) e Eslovênia (1993). O mesmo se passou em países africanos como Argélia (1989), África do Sul (1996) e Moçambique (2003). Atualmente, na Europa, além do Reino Unido, somente Holanda e Luxemburgo ainda mantém o padrão de supremacia parlamentar⁸⁰.

No sistema constitucional brasileiro, o STF é o órgão incumbido de exercer o controle de constitucionalidade das leis (art. 102, I, “a” e § 1º da CF/88); de analisar os recursos extraordinários quando, da decisão recorrida, se observar contrariedade à dispositivo da Constituição; de declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; de julgar válida lei ou ato de governo local julgar válida lei local contestada em face de lei federal, desde que contestadas em face da Constituição (art. 102, § 3º da CF/88) – é ele, nas palavras do próprio legislador: o “guardião da Constituição”.

Dentro dessa importante atribuição de exercer o controle de compatibilidades dos atos normativos com a Constituição Federal, é dado ao STF a competência para apreciar, por exemplo, as Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (art. 102, § 1º da CF/88) – modalidade de controle concentrado instrumentalizada para “evitar ou reparar lesão decorrente de atos do poder público federais, estaduais e municipais” que violem os ditos “preceitos fundamentais constitucionais”, sejam eles anteriores ou posteriores à CF/1988 (art. 1º, *caput* e parágrafo único, I da Lei nº 9.882/1999)⁸¹.

De objeto amplo, portanto, as ADPFs são datadas de caráter subsidiário em relação às demais modalidades legais de controle concentrado de leis (art. 4º, § 1º da Lei nº 9.882/1999) e, à parte ainda não existir uma definição legal sobre o que, efetivamente, deve ser compreendido como um “preceito fundamental” constitucionalmente tutelado⁸², já existe

⁸⁰ BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 240, p. 1–42, 2005, p. 5. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618>. Acesso em: 5 maio 2024.

⁸¹ BRASIL. **Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999**. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1999/lei-9882-3-dezembro-1999-369889-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

⁸² “O conceito de preceito fundamental é um dos que mais assombram os constitucionalistas”. BARROSO, Rosana Carrijo. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da UniBrasil**, Curitiba, v. 1, n. 8, p. 459–487, jan./jul. 2008. Disponível em: <https://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/cadernosdireito/article/view/2605>. Acesso em: 18 dez. 2023.

certo consenso na doutrina e na jurisprudência sobre elementos mínimos que dão suporte à delimitação mínima deste conceito.⁸³

A doutrina de Ingo Wolfgang Sarlet, Marinoni e Mitidiero, por ser uma das sintéticas, razoáveis e exemplificativas é a que, aqui adotaremos: para os autores, o “primeiro ponto a ser levado em consideração é que nem todas as normas constitucionais são preceitos fundamentais” – e essa categoria estaria reservada tão somente as partes de maior relevância do texto constitucional, como as “que consagram os princípios fundamentais (art. 1º a 4º) e direitos fundamentais (art. 5º e seguintes), bem como as que abrigam as cláusulas pétreas (art. 60, § 4º) e contemplam os princípios constitucionais sensíveis (art. 34, VIII)”⁸⁴.

Na jurisprudência, destacamos o posicionamento do Min. Rel. Gilmar Mendes na ADPF nº 33/PA que, quando da análise da medida cautelar, ressaltou:

É muito difícil indicar, a priori, os preceitos fundamentais da Constituição passíveis de lesão tão grave que justifique o processo e o julgamento da arguição de descumprimento. Não há dúvida de que alguns desses preceitos estão enunciados, de forma explícita, no texto constitucional. Assim, ninguém poderá negar a qualidade de preceitos fundamentais à da ordem constitucional aos direitos e garantias individuais (art. 5º, dentre outros). Da mesma forma, não se poderá deixar de atribuir tal qualificação aos demais princípios protegidos pela cláusula pétrea do art. 60, §4º da Constituição, quais sejam, a forma federativa de Estado, a separação dos Poderes e o voto direto, secreto, universal e periódico e os direitos e garantias individuais. Por outro lado, a própria Constituição explicita os chamados ‘princípios sensíveis’, cuja violação pode dar ensejo à decretação de intervenção federal nos Estados-Membros (art. 34, VIII). É fácil ver que amplitude conferida às cláusulas pétreas e a ideia de unidade de Constituição (*Einheit der Verfassung*) acabam por colocar parte significativa da Constituição sob proteção dessas garantias. [...] O efetivo conteúdo dessas ‘garantias de eternidade’ somente será obtido através de esforço hermenêutico. Apenas essa atividade poderá revelar os princípios constitucionais que ainda não contemplados expressamente nas cláusulas pétreas, guardam estreita vinculação com os princípios por ela protegidos e estão, por isso, cobertos pela garantia de imutabilidade que delas dimana [...] ⁸⁵.

⁸³ “Os preceitos fundamentais realmente diferenciam-se dos demais preceitos constitucionais por sua importância, o que se dá em virtude da imediatidade dos valores que encampam e da relevância desses mesmos valores para o desenvolvimento ulterior de todo o direito. Os preceitos fundamentais de uma Constituição cumprem exatamente o papel de lhe conferir identidade própria. Albergam, em seu conjunto, a alma da Constituição”. TAVARES, André Ramos. “Tratado da arguição de preceito fundamental”. São Paulo: Editora Saraiva, 2001 (pág. 53); Para Uadi Lammêgo Bulos, são qualificáveis como preceitos fundamentais “os grandes preceitos que informam o sistema constitucional. Que estabelecem comandos basilares e imprescindíveis à defesa dos pilares da manifestação constituinte originária” (BULOS, 2020, p. 334), e, ao “citar esses tão seletos pilares, entretanto, o autor inclui mais de uma dúzia de artigos e outros vários incisos, parágrafos e alíneas da Constituição de 1988 — e apenas de forma exemplificativa, ressalta”. FRAGA, Emerson Fonseca. Preceito fundamental, um conceito ainda indefinido. **Conjur**, 1 out. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-out-01/fraga-preceito-fundamental-conceito-ainda-indefinido/>. Acesso em: 18 dez. 2023.

⁸⁴ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. São Paulo: Editora Saraiva Educação, 2020, p. 1400.

⁸⁵ STF – ADPF 33, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ. 27.10.2006.

Para o cabimento da ADPF, portanto, compreende-se como parâmetro constitucional violado quaisquer desses “preceitos fundamentais” que, expressos em lei ou “obtidas por esforço hermenêutico”, estiverem contidos tanto “corpo” quanto no “espírito” da Carta Maior, ou seja, tudo que são as “normas (princípio ou regra) da Constituição imprescindíveis para preservar sua identidade ou o regime por ela adotado”⁸⁶.

O destaque que as ADPFs veem ganhando na atual quadra do neoconstitucionalismo é incontestável e, dentro das inúmeras discussões por elas levantadas no Supremo Tribunal Federal, já foram julgados casos emblemáticos dentro dos mais variados temas e, muito deles, de elevado grau de complexidade – como, por exemplo, a de descriminalização da interrupção da gravidez de feto com anencefalia, na ADPF nº 54/2012; a de considerar a Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/1967⁸⁷) incompatível com a CF/1988, na ADPF nº 130/2009; a de reconhecimento da união homoafetiva, na ADPF nº 132/2011; a de reconhecimento de compatibilidade das políticas de cotas raciais nas universidades, na ADPF nº 186/2012; a ADPF nº 636, também chamada de “ADPF das Favelas”, responsável pela imposição de medidas de respeito aos direitos humanos durante incursões dos agentes de segurança pública do Estado do Rio de Janeiro nas favelas e periferias cariocas, dentre elas: a “proibição de uso de helicópteros blindados (os “caveirões aéreos”) como plataformas de tiros em operações policiais”, a “proibição de operações em perímetros escolares e hospitalares e a utilização desses equipamentos como base operacional das polícias civil e militar”, e a necessidade de “preservação dos vestígios da cena do crime praticados por policiais e que sejam evitadas as remoções indevidas de corpos, sob pretexto de suposta prestação de socorro”⁸⁸.

É na ADPF nº 828/2020, evidentemente, que se encontra o principal julgado referente aos conflitos fundiários urbanos, sendo ela a responsável pela determinação de “suspensão imediata de todos os processos, procedimentos, medidas administrativas ou judiciais que resultem em despejos, desocupações, remoções forçadas ou reintegrações de posse” enquanto perdurarem, no Brasil, os efeitos da pandemia de Covid-19 – e sobre esta ação ainda voltaremos a nos aprofundar, inclusive em tópicos específicos, dada a pertinência com o objeto da presente dissertação.⁸⁹

⁸⁶ NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed., rev., ampl., e atual. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 251.

⁸⁷ BRASIL. **Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967**. Regula a liberdade de manifestação de pensamento e de informação. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-5250-9-fevereiro-1967-359026-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

⁸⁸ ADPF DAS FAVELAS. Disponível em: <https://www.adpfdasfavelas.org/> Acesso em: 18 dez. 2023.

⁸⁹ STF – ADPF 828, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, será aprofundada, pela pertinência e importância com o estudo, em capítulo específico.

Todos esses julgamentos destas ADPF's trataram da tutela constitucional de importantes "preceitos fundamentais" e, aliados às demais técnicas de controle concentrado, como a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) – Leis nº 9.882/1999 e Lei nº 9.868/1999⁹⁰) e ao denominado controle difuso (exercido por qualquer juiz ou tribunal, no âmbito de suas competências legais estabelecidas), são exemplos de como a jurisdição constitucional está em manifesto processo de expansão e, igualmente, a CF/1988 vem sendo tratada, nessa quadra neoconstitucionalista, como verdadeira norma jurídica, com força vinculante e obrigatória quando os juízos e tribunais atuam como "guardiões" de seus princípios basilares.

Passemos, finalmente, ao estudo da "nova hermenêutica constitucional", última das transformações a ser referenciada pelo presente marco teórico.

Ora, o que se denominou "hermenêutica constitucional clássica" ou "tradicional" é aquela que se remete à obra de Friedrich Carl Von Savigny, responsável por desmembrar o exercício de interpretar em quatro elementos fundamentais: o elemento gramatical, o elemento histórico, o elemento sistemático e o elemento teleológico.

Sob tal raciocínio a doutrina constitucionalista também desenvolveu, ao longo dos anos, alguns princípios específicos da interpretação da constituição: com o princípio da unidade, da supremacia da constituição, norma princípio da constitucionalidade das norma e atos do Poder Público, o princípio da interpretação conforme a constituição e os princípios da razoabilidade e efetividade – os quais foram responsáveis por construir toda uma hermenêutica dogmática à servir a exegese para à interpretação das constituições anteriores à nossa CF/1988.

Para a "nova hermenêutica constitucional", no entanto, essa sistemática ainda não era suficiente para integração do conteúdo dos enunciados normativos da Carta Maior, e, ao trabalhar institutos mais controversos como, por exemplo, as cláusulas gerais⁹¹, não

⁹⁰ BRASIL. **Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999**. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1999/lei-9868-10-novembro-1999-369587-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

⁹¹ As cláusulas gerais, ou conceitos jurídicos indeterminados não são uma categoria nova no Direito, tampouco exclusividade do Direito Constitucional. Contém termos e expressões de textura aberta, cujo significado unívoco fica de difícil atribuição. Assim, ao lidar com locuções como "ordem pública", "interesse social" e "boa-fé", dentre outras, o intérprete precisa, necessariamente, fazer a devida valoração de fatores objetivos e subjetivos presentes na realidade fática, de modo a definir o alcance da norma. É, sobretudo, um bom exemplo de como o intérprete é coparticipante do processo de criação do Direito". Idem, p. 05 e 19.

conseguiam corretamente equalizar conteúdos e compreensões acerca de temas complexos e que envolveriam, *in casu*, uma variedade ampla de interesses, significados e significantes.

A isso somam-se, ainda, uma “variedade do objeto, a falta de eficácia de suas normas, uma maior proximidade com os fatos políticos”, a “rebeldia” destes perante os quadros lógicos da hermenêutica e uma origem mais compromissória das Constituições contemporâneas – marcadas por princípios diferentes e, ao mesmo tempo, aparentemente discrepantes – dente muitos outros exemplos onde, no limite, essas categorias de Savigny e da hermenêutica clássica não se debruçavam ou, quando o faziam, não lhe conferiam um tratamento minimamente satisfatório.

Novamente, a teoria – notoriamente influenciada pelo pós-positivismo – busca repensar o papel da norma e o papel do julgador nesse mecanismo exegético, pluralizando-o, e aos princípios da hermenêutica clássica somam-se outras construções que buscam essa adequação de significados e facilitam, assim, orientação de seus intérpretes.

Para além do desenvolvimento dos princípios de hermenêutica constitucional são, assim, formulados métodos de interpretação que complementam as construções de Savigny e que, pouco a pouco, incorporam à teoria neoconstitucional as análises Theodor Viehweg sobre a tópica (método tópico-problemático); de Friedrich Muller que, via análise destes *topoi*, preocupa-se mais com sua implementação prática (método normativo-estruturante), de Konrad Hesse sobre o papel da pré-compreensão do intérprete e da sua íntima conexão entre a realidade histórica e o enunciado normativo interpretado (método hermenêutico-concretizador); de Rudolf Smend sobre o que seria o “espírito de uma Constituição” (método científico-espiritual), e, finalmente, de **Peter Haberle sobre a abertura da exegese a um número maior de participantes da realidade constitucional (o método concretista da constituição aberta)** – e que, agora, nos debruçaremos com mais acuidade.

A obra do professor alemão Peter Haberle propugna a adoção de uma exegese constitucional adequada ao que denomina de “sociedade pluralista”, ou **“sociedade aberta dos intérpretes da constituição”**, eis que **todos aqueles que vivem e convivem sob os ditames da Lei Maior são, também, seus legítimos intérpretes, ainda que não oficialmente incumbidos de tal tarefa**⁹².

Com efeito, a hermenêutica constitucional clássica harmonizou-se no entendimento, durante inúmeros anos, de que a interpretação das normas constitucionais era tarefa atribuída

⁹² HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional: A sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição: Contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição.** Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997.

única e exclusivamente aos órgãos oficiais do Estado, como faz o magistrado ao proferir uma sentença e “declarar a lei” às partes no caso concreto, por exemplo.

Tal fórmula hermenêutica, no entanto, peca por desconsiderar a análise dinâmica e volúvel da sociedade e é responsável, por vezes, por aumentar o hiato existente entre a realidade e o Direito – qual seja: entre o “dever-ser” contido no conectivo-deôntico da norma jurídica e o mundo dos fatos, o “ser”, a realidade que bate às portas dos juízos e tribunais.

É nesse ponto, justamente, que entram as concepções concretistas de Haberle, afirmando que o “processo de interpretação de um ato normativo é nada mais que realocá-lo no tempo e no espaço, integrando-o à realidade fática”⁹³.

Para Haberle, o conceito de interpretação se desenvolve a partir de um postulado fundamental de que “*quem vive a norma, co-interpreta-a também*” (*wie de norm lebt, interpretier sie auch nicht*). Somente por meio de sua interpretação as normas constitucionais adquirem realidade, vez que sua efetividade não resulta automaticamente da eficácia vinculante de um texto normativo, vale dizer, de estarem positivadas na Constituição, mas é resultado de processos pluriarticulados de interpretação de numerosos participantes; sua eficácia, assim, não é meramente jurídica, mas, numa perspectiva mais ampla, político-cultural⁹⁴.

Assim, trata-se do reconhecimento de que a norma não é uma decisão prévia, simples e acabada. Faz-se necessário um “processo de integração normativa” realizado pelo intérprete que é também, parte de sua própria ontologia.

Ele dá à moldura formal um conteúdo concreto, finalizando o seu processo de criação.

Ademais, já havia dito o autor que “não existe, estritamente, algo que se denomine norma jurídica, mas sim norma jurídica interpretada” – ou seja, de nada valeria um enunciado que não tivesse efetividade prática, eis que iria tratar-se de “letra morta”⁹⁵⁻⁹⁶.

Partindo, portanto, do pressuposto básico de que a Constituição de um país, sendo a base do Estado e o topo do ordenamento jurídico, é um documento aberto à interação com as forças sociais, instituído e (principalmente) legitimado por estas, a tese de Haberle é a de que o papel da hermenêutica jurídica é necessariamente abrir-se a todos aqueles que vivenciam essa realidade constitucional.

É apenas mediante o deslocamento de parte do monopólio da interpretação jurídico-constitucional dos juízes e tribunais para o *corpus social* e os demais “fatores reais de

⁹³ Idem, p. 17.

⁹⁴ DINIZ, Márcio Augusto Vasconcelos. **Constituição e Hermenêutica Constitucional**. 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 13.

⁹⁵ HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional**: A sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição: Contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997, p. 09.

⁹⁶ Idem, p. 09.

poder”⁹⁷ que teremos, fundamentalmente, uma verdadeira e interpretação e delimitação de seu conteúdo.

Aspas para o núcleo da tese, nas palavras do próprio autor:

Propõe-se, pois, a seguinte tese: no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição. A interpretação constitucional tem sido, até agora, coisa de uma “sociedade fechada”. Dela tomam parte apenas os intérpretes jurídicos vinculados às corporações e aqueles participantes formais do processo constitucional. A interpretação constitucional é, em realidade, mais um elemento da “sociedade aberta”. Todas as potências públicas, participantes materiais do processo social, estão nela envolvidas, sendo ela, a um só tempo, elemento resultante da sociedade aberta e elemento formador ou constituinte dessa sociedade⁹⁸.

Não é dizer, aqui, que o papel dos órgãos oficiais e dos magistrados na interpretação constitucional será desprezado, muito pelo contrário: a decisão final sobre o conteúdo e alcance do enunciado constitucional continuará sendo um trabalho precípua da jurisdição constitucional – seja ela exercida pelo STF, seja ela exercida de maneira difusa pelos tribunais e demais juízes das comarcas do país.

É dizer, na realidade, que essa decisão irá pautar-se também em contribuições exegéticas de outros intérpretes da “sociedade aberta”, aqueles “não oficiais” que, para Haberle, seriam os cidadãos e suas organizações coletivas como grupos de interesse, a opinião pública, a doutrina especializada, dentre outros.

Por essa perspectiva a aplicação e interpretação da norma ao caso concreto não se afigura como um ato único, mas sim como verdadeiro processo participativo e cooperativo a ser estimulado pelo exercício de cognição jurisdicional.

Importante ponderar que, desde a tradução da obra de Peter Haberle para o português, a doutrina, jurisprudência e a própria atividade legislativa vêm incorporando esses “elementos de pluralização com efetiva vivacidade”: no âmbito legislativo, a Lei nº 9.868/1999, foi quem primeira permitiu ao relator do processo da ação de controle concentrado de constitucionalidade, “considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes”, que “admitisse a manifestação de outros órgãos ou entidades”, naquilo que é a figura dos (i) “amicus curiae” (art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/1999) – que, conforme ponderam Mendes e Vale, “constituem-se peças fundamentais para o processo de interpretação da

⁹⁷ LASSALE, Ferdinand. **Que é uma Constituição?** São Paulo: Publicações do Brasil, 1993. Disponível em: <http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/constituicao.html> Acesso em: 11 abr. 2023.

⁹⁸ HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional: A sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição: Contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição.** Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997, p. 10.

Constituição por parte do Supremo Tribunal Federal”⁹⁹; a mesma Lei nº 9.868/1999, ainda, facultou ao relator do processo de controle concentrado fixar data para, em (ii) “audiência pública, ouvir pessoas com experiência e autoridade na matéria”, em casos nos quais haja necessidade de esclarecimento desta, das situações de fato e ou de “notória insuficiência das informações existentes nos autos”, devendo realizar-se as audiências e demais informações e perícias requisitadas nos autos dentro do “prazo de trinta dias, contados da solicitação do relator” (art. 9º, §1º e §3º da Lei nº 9.868/1999); no âmbito da jurisprudência da suprema corte, temos as discussões realizadas pelos “amigos da corte” na (iii) ADI nº 2.321 MC/DF, de relatoria do Min. Celso de Mello, que debatia a validade jurídico-constitucional de decisão administrativa emanada pelo Tribunal Superior Eleitoral do Distrito Federal¹⁰⁰ e as audiências públicas na (iv) ADI nº 3150 MC/DF, emblemática ação de relatoria do Min. Ayres Britto, que tratava sobre a possibilidade de utilização de células-tronco embrionárias para pesquisas científicas¹⁰¹; e, por fim, um segundo destaque para a (iii) ADPF nº 828 MC/DF, que teve

⁹⁹ VALE, André Rufino do; MENDES, Gilmar. A influência do pensamento de Peter Habermas no STF. **Conjur**, 10 abr. 2009. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2009-abr-10/pensamento-peter-habermas-jurisprudencia-supremo-tribunal-federal>. Acesso em: 29 mar. 2023. Os denominados *amici curiae* possuem, atualmente, ampla participação nas ações de controle abstrato de constitucionalidade e constituem peças fundamentais do processo de interpretação da Constituição por parte do Supremo Tribunal Federal. Assim, é possível afirmar que a Jurisdição Constitucional no Brasil adota, hoje, um modelo procedimental oferecem alternativas e condições as quais tornam possíveis de modo cada vez mais intenso, a interferência de uma pluralidade de sujeitos, argumentos e visões do processo constitucional”.

¹⁰⁰ STF – ADI 2321 MC/DF – Distrito Federal, Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento: 25/01/2000: “PROCESSO OBJETIVO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO – POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO “AMICUS CURIAE”: UM FATOR DE PLURALIZAÇÃO E LEGITIMAÇÃO DO DEBATE CONSTITUCIONAL. O ordenamento positivo brasileiro processualizou, na regra do art. 7º, §2º da Lei 9.868/99, a figura do *amicus curiae*, permitindo, em consequência, que terceiros, desde que revestidos de representatividade adequada, sejam admitidos na relação processual, para efeito de manifestação sobre a questão de direito subjacente à própria controvérsia constitucional. A intervenção do *amicus curiae*, para legitimar-se, deve apoiar-se em razões que tornem desejável e útil a sua atuação processual na causa, em ordem a proporcionar meios que viabilizem uma adequada resolução do litígio constitucional. – A ideia nuclear que anima os propósitos teleológicos que motivaram a formulação da norma legal em causa, viabilizadora da intervenção do *amicus curiae* no processo de fiscalização normativa abstrata, tem por objetivo essencial pluralizar o debate constitucional, permitindo, desse modo, que o Supremo Tribunal Federal venha a dispor de todos os elementos informativos possíveis e necessários à resolução da legitimidade democrática das decisões emanadas desta Suprema Corte, quando no desempenho de seu extraordinário poder de efetuar, em abstrato, o controle concentrado de constitucionalidade”.

¹⁰¹ “Na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510/DF, na qual discuti a constitucionalidade da pesquisa científica com células-tronco embrionárias, a audiência pública realizada no dia 20 de abril de 2007 contou com a participação de especialistas na matéria (pesquisadores, acadêmicos, médicos), além de diversas entidades da sociedade civil, e produziu uma impressionante gama de informações e dados que permitiram ao tribunal, no julgamento definitivo da ação (em 29.05.2008), realizar um efetivo controle e revisão dos fatos e prognoses legislativas e apreciar o tema em suas diversas conotações jurídicas, científicas e éticas. O resultado foi a declaração de constitucionalidade do art. 5º da Lei 11.105/2005, mas por uma maioria de 6 votos contra 5 votos que continham dispositivos diversificados fundados em distintos aspectos dessa complexa questão constitucional, alguns deles representando verdadeiras sentenças aditivas com conteúdo manipulativo do sentido normativos da lei impugnada. O que ficou marcado neste julgamento, de toda forma, foi a ampla participação de múltiplos seguimentos da sociedade, o que fez da corte um foro de argumentação e de reflexo com o eco na coletividade e nas instituições democráticas”. VALE, André Rufino do; MENDES, Gilmar. A influência do

nada menos do que 19 (dezenove) intervenções de *amicus curiae* em seu tramite – sendo 15 (quinze) destas foram favoráveis aos pedidos e outras 04 (quatro) argumentando pela improcedência dos fatos e fundamentos jurídicos da exordial, em “composição absolutamente plural da relação jurídica instituída” e fundamental “para o resultado obtido, enriquecendo o debate e alocando novos argumentos para fins de fortalecer o exercício do contraditório”¹⁰².

Essas ações de controle concentrado de constitucionalidade trouxeram ao debate sobre a interpretação constitucional, fundamentalmente, o papel da “Sociedade Aberta dos Intérpretes” como método de implementação do princípio democrático (art. 1º *caput* e Parágrafo único da CF/88), perfectibilizando o exercício da jurisdição constitucional e dando-lhe a força normativa que lhe é subjacente.

São ações que, para além disso, destacam os instrumentos de pluralização dos conteúdos jurídicos – as audiências públicas e intervenções dos *amicus curiae* – como fundamentais ao correto dimensionamento do problema levado à cognição jurisdicional e que, por isso, auxiliam nas soluções jurisdicionais encontradas – que ganham em eficácia, eficiência e aceitabilidade pela sociedade.

Por isso que defendemos, aqui, o método construído pela “Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição”, ou “método concretista da constituição aberta”, como o método que, dentro de tudo que ponderamos sobre os três marcos do neoconstitucionalismo, melhor acopla-se à análise dos conflitos fundiários urbanos aqui estudados.

Evidentemente que tal teoria não está avessa às críticas¹⁰³ e pode trazer consequências graves para processo constitucional se realizada sem o devido cuidado e proporcionalidade –

pensamento de Peter Haberle no STF. **Conjur**, 10 abr. 2009. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-abr-10/pensamento-peter-haberle-jurisprudencia-supremo-tribunal-federal/> Acesso em: 05 maio 2024.

¹⁰² ARAÚJO, João Priolli de. A “sociedade aberta dos intérpretes da constituição” na ADPF nº 828/2021. **Revista Internacional de Direito Público - RIDP**, Belo Horizonte, v. 8, n. 14, p. 225-247, jan./jun. 2023, p. 241-243. Voltaremos ao tema da ADPF nº 828/2020 MC/DF em capítulo próprio, cf. pontuado.

¹⁰³ “A democracia de Haberle, sensível a uma espécie de metodologia tópica e concretista, a que serve de escudo, não é a do “povo-massa”, absoluto, possuidor de um novo gênero de Direito divino, mas a do “povo-cidadão”, artífice de uma democracia de cidadãos. [...], o método concretista da constituição aberta demanda para uma eficaz aplicação a presença de sólido consenso democrático, base social estável, pressupostos institucionais firmes e cultura política ampliada e bastante desenvolvida, fatores sem dúvida difíceis de achar nos sistemas políticos e sociais de nações subdesenvolvidas ou em desenvolvimento, circunstancia essa importantíssima [...]”. BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev., e ampl. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 471-472. Ainda, sobre a falta de uma *cultura constitucional* no Brasil: “Ainda não se consolidou em nosso País uma cultura constitucional que abrangesse a maioria dos brasileiros. A noção, o papel, o significado da Constituição fazem parte, infelizmente, da realidade de uma pouquíssima parcela de nosso povo. A grande parte, porém, nem a menos sabe que tem uma Constituição e que nela estão dispostos seus desejos e esperanças. Isso se deve ao fato de que do Brasil ser uma nação em desenvolvimento, vale dizer, não se incutiu na consciência de nós brasileiros os valores fundamentais consagrados em nossa Constituição. [...] Os valores éticos e morais afirmados em nossa Lei Maior deveriam circular entre nós de forma natural, espontânea e não como coisas extraordinárias e eventuais. Deveriam, assim, fazer parte de nossa cultura, sobre os quais fundamentaríamos as

notadamente nos casos em que a participação popular é ampla e os temas debatidos são sensíveis, aproximando-se da construção que Dworkin faz de “hard cases”¹⁰⁴.

É fato que, a depender da forma e grau com que seja praticada, corre-se o risco de a “interpretação constitucional dissolver-se tanto em um número de interpretações quanto de intérpretes” – esvaziando, nesse sentido, sua própria função de servir ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional constitucional e à conformação de sentido que uma tem uma norma em determinado espaço-tempo. Fato é, também, que se colocado em perspectiva ampla, o processo de interpretação constitucional é infinito – variando conforme sociedade, cultura e período da história.

Porém, quando tais mecanismos de participação no processo constitucional são corretamente utilizados como técnicas sérias de interpretação a extrair o “melhor sentido da norma jurídica” elas produzem, como pontuamos, decisões históricas, e não são poucos os julgados do STF em que a presença da “sociedade aberta dos intérpretes da constituição” – via admissão de participação dos amigos da corte e da realização de audiências públicas – é fundamental para esses processos paradigmáticos.

Quando devidamente controlada a dimensão e intensidade da participação no processo de interpretação, via exercício da jurisdição constitucional, chega-se invariavelmente a correta equalização das reais forças que estão em jogo, enriquecendo o debate.

É, portanto, fundada na teoria da norma, na teoria da interpretação, na teoria da Constituição, na teoria do direito e na própria teoria da democracia que se justifica a adoção da “sociedade aberta dos intérpretes da constituição” como método para a elaboração de soluções adequadas aos conflitos fundiários urbanos, afinal:

‘Povo’ não é apenas um referencial quantitativo que se manifesta no dia da eleição e que, enquanto tal, confere legitimidade democrática ao processo de decisão. Povo é também um elemento pluralista para a interpretação que se faz presente de forma legitimadora no processo constitucional: como partido político, como opinião científica, como grupo de interesse, como cidadão¹⁰⁵.

Todos esses métodos da “nova hermenêutica jurídica”, desenvolvidos ao lado do método clássico – e de seus elementos gramaticais, históricos, sistemáticos e teleológicos – visam, essencialmente, aproximar as características das normas e enunciados constitucionais

nossas ações cotidianas”. AMARAL, Rafael Caiado. **Peter Haberle e hermenêutica constitucional: alcance doutrinário**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 132-133.

¹⁰⁴ DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Trad. Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

¹⁰⁵ Idem, p. 33-34.

aos desafios encontrados, na exegese, pelos seus próprios intérpretes, e se é verdade que a interpretação constitucional não é igual à interpretação jurídica em geral, então, é tarefa da doutrina discutir de forma concreta não somente o método ou um conjunto de métodos (ou então um princípio e seu conjunto de princípios) que são compatíveis com a Constituição Brasileira.

Faz-se necessária, como adverte Virgílio Afonso da Silva, “uma discussão de base, isto é, uma discussão de conteúdo, que vá além da discussão metodológica” – afinal, ficar “repetindo lista de métodos e princípios elaborados para uma realidade e uma época diferentes pouco acrescenta à discussão. Não se pode querer fazer direito constitucional alemão no Brasil”¹⁰⁶.

É importante, sobretudo, compreender essa “nova hermenêutica constitucional” não como um emaranhado sofisticado de palavras, mas sim instrumento de aproximar a vida real da interpretação judicial:

[...] hermenêutica é uma ferramenta metateórica e transmetodológica a ser aplicada no processo de desconstrução do universo conceitual e procedimental do edifício jurídico, nascido no paradigma metafísico, que o impediu (e continua impedindo, ao abrigo do paradigma epistemológico da filosofia da consciência) de submete-lo às mudanças que há muito tempo novas posições teóricas – não mais metafísicas – nos põe à disposição. Hermenêutica é experiência. É vida! É este o nosso desafio: aplicá-la no mundo da vida¹⁰⁷.

E para aplicá-la, nesse sentido, ao “mundo da vida dos conflitos fundiários urbanos” aqui estudados, o método preferencial é o método da Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição, o método concretista da Constituição Aberta, e o próximo tópico irá se debruçar elementar sobre o conteúdo dos direitos que vão os consubstanciar e influenciar e, ainda, sobre as bases teóricas e hermenêuticas que devem, necessariamente, ser dada aos conflitos fundiários urbanos aqui estudados.

É o momento, portanto, de analisarmos os impactos do neoconstitucionalismo no Direito Civil, no Direito Processual e no Direito Urbanístico, e de como o Regime da CF/1988 irá subverter institutos clássicos da civilística material e processual e, sobre eles, construir novos conceitos, institutos e teorias, naquilo que é a constitucionalização do direito e de todos os seus ramos/regimes jurídicos/sistemas até então existentes.

¹⁰⁶ SILVA, Virgílio Afonso da. **Interpretação constitucional e sincretismo metodológico**. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 135.

¹⁰⁷ STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 216.

2.2 A constitucionalização do Direito e seus impactos no direito civil, direito processual civil e direito urbanístico

Das transformações elencadas no Direito e no próprio papel do Estado e de seus agentes pelo movimento neoconstitucional resultou um fenômeno responsável por colocar a Constituição Federal no centro de todos os ordenamentos jurídico – local de onde, efetivamente, ela pode irradiar sua supremacia formal e material às demais normas e atos normativos, sejam eles emendas à própria Carta, sejam eles leis complementares, leis ordinárias, resoluções, portarias, entre outros (art. 59 *caput* da CF/88).

Funcionando como parâmetro de validade para a ordem infraconstitucional, as Constituições atuarão como verdadeiros “filtros” para a análise de compatibilidade de forma e conteúdo dos enunciados e atos normativos – os quais devem, necessariamente, serem lidas e compreendidas “sob as lentes da Constituição”, ou melhor: devem obediência e adequação não só aos ritos que lhes foram estipulados como necessários à sua promulgação e vigência, como também à toda gama de princípios e axiomas que, nela, estão contidos.

A subordinação é, pois, em forma e matéria.

O contrário resultaria, obviamente, na declaração de inconstitucionalidade ou, ainda, da não recepção de tais normas e atos normativos pelos ordenamentos jurídicos contemporâneos.

Assim, resume Barroso¹⁰⁸:

A ideia de constitucionalização do direito aqui explorada está associada a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico. Os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade de todas as normas do direito infraconstitucional [...]. Nesse ambiente, a Constituição passa a ser não apenas um sistema em si – com sua ordem, unidade e harmonia – mas também um modo de interpretar e olhar todos os demais ramos do Direito. Este fenômeno, identificado por alguns como “filtragem constitucional”, consiste em que toda a ordem jurídica deve ser lida e apreendida sob a lente da Constituição, de modo a realizar os valores nela consagrados.

A constitucionalização do direito, importante pontuar, não tem como principal marca uma inclusão e ou transposição dos enunciados constitucionais para outras normas do

¹⁰⁸ BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 240, p. 1–42, 2005, p. 7. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618>. Acesso em: 5 maio 2024.

ordenamento, tampouco o movimento reverso, qual seja, de inclusão e ou transposição de normas infraconstitucionais para o corpo da Constituição.

Tem por nota característica, principalmente, a reinterpretação de institutos e orientações “sob uma ótica constitucional”, podendo-se falar, assim, em uma constitucionalização de todos os domínios, subsistemas e ou microssistemas existentes nos ordenamentos jurídicos contemporâneos – dentre dos quais o brasileiro não foge, com efeito, à tal regra.

É o momento de analisar também três importantes “marcos” que a constitucionalização do direito que, diretamente, irão influenciar nas análises dos conflitos aqui estudados: o Direito Civil Constitucional, o Direito Processual Civil Constitucional e, por fim, o Direito Urbanístico Constitucional.

2.2.1 Direito civil constitucional: função social da propriedade, teorias sociológicas da posse e a posse coletiva

A utilização da expressão “Direito Civil Constitucional” é primeiramente referenciada na doutrina italiana, na obra de Pietro Perlingieri¹⁰⁹ e, no Brasil, ganha força com a “escola carioca” capitaneada pelos professores da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Dentre eles, o professor Gustavo Tepedino defende o deslocamento da “tábua axiológica” do sistema para a Constituição da República, ponto de referência que era “antes localizado no Código Civil”¹¹⁰.

Tratado não só como uma “mudança de postura do jurista contemporâneo”, mas também como verdadeiro método analítico, o “Direito Civil Constitucional” se propõe a incidir, justamente, nessa dinâmica entre o direito público e privado, e é desmembrado em três princípios que são fundamentais à sua compreensão: o princípio da proteção à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III da CF/88), o princípio da solidariedade social (art. 3º, I c/c art. 170, *caput*, ambos da CF/88) e, por fim, o princípio da isonomia (art. 5º, *caput* da CF/88)¹¹¹.

A aplicação dessa tríade constitucional da “dignidade-solidariedade-igualdade ou dignidade-personalidade-igualdade”¹¹² é quem dá a tônica à hermenêutica do CC/2002, e a

¹⁰⁹ PERLINGELI, Pietro. **Perfis do direito civil**. Introdução ao direito civil constitucional. Trad. Maria Cristina De Cicco. 2. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 05.

¹¹⁰ TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. In: TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Temas de direito civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

¹¹¹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 48-49.

¹¹² Idem, p. 61.

equalização dos conflitos jurídicos deve, via de regra, utilizar-se de tais ferramentas constitucionais para solucionar as polemicas advindas da codificação privada.

Sobre o tema, Luis Edson Fachin afirma que são tendências atuais, “a incidência franca da Constituição nos diversos âmbito das relações entre particulares, mormente nos contratos, nas propriedades e nas famílias, à luz de comandos inafastáveis de proteção à pessoa”, e muitas são as decisões que exemplificam incidências de conteúdos constitucionais em institutos até então vistos, exclusivamente, como de conteúdo privativo e individual.

É o momento, portanto, em que “os Códigos Civis são reinterpretados pelas Constituições do Estado Social de Direito”¹¹³.

A doutrina civilista costuma pontuar que o “Direito Civil Constitucional” se manifesta nos mecanismos de “eficácia horizontal dos direitos fundamentais”, os quais consistem no reconhecimento da existência e aplicação dos direitos que protegem a pessoa nas suas relações intersubjetivas – ou seja, entre particulares.

Por certo é que a eficácia horizontal traz uma visualização diversificada da matéria, eis que as normas de proteção previstas na Constituição Federal sempre foram tidas como dirigidas ao legislador e ao Estado (normas programáticas). Essa concepção anterior não mais prevalece, o que faz com que a eficácia horizontal seja interessante à prática, a tornar mais evidente e concreta a proteção da dignidade humana e de outros valores constitucionais¹¹⁴.

Do princípio da dignidade humana veem exemplos de aplicação da tese da horizontalidade dos direitos fundamentais que, como adverte Daniel Sarmento, é “indispensável no contexto de uma sociedade desigual, na qual a opressão pode provir não apenas do Estado, mas de uma multiplicidade de atores privados, presentes em esferas como o mercado, a família, a sociedade civil, a empresa”.

A dignidade da pessoa humana é preceito que pode ser aplicado, assim, nas relações entre “empregado e empregador, entre marido e mulher, entre companheiros, entre pais e filhos, entre contratantes” e, obviamente, entre proprietário e não-proprietário, possuidor direto e possuidor indireto, e assim sucessivamente, sem a necessidade do estabelecimento de qualquer outra “ponte infraconstitucional”¹¹⁵.

Outro exemplo citado da aplicação da tese é o Informativo nº 405 do STF que, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 201.819/RJ, se posicionou no sentido de

¹¹³ FACHIN, Luiz Edson. **Direito Civil**. Sentidos, transformações e fim. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 10-11.

¹¹⁴ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 61-62.

¹¹⁵ Idem, p. 62.

assegurar o direito à ampla defesa, contraditório e devido processo legal a um associado que fora excluído do quadro de pessoa jurídica. Desse mesmo julgado, Tartuce destaca ainda outra “porta de entrada” para a incidência de normas constitucionais nas relações privadas: as “*generalklausel*”, ou cláusulas gerais, mecanismo de aplicação indireta ou mediata da teoria da horizontalidade¹¹⁶.

Vejamos:

Um meio de irradiação dos direitos fundamentais para as relações privadas seriam as cláusulas gerais (*Generalklausel*) que serviriam de “porta de entrada” (*Einbruchstelle*) dos direitos fundamentais no âmbito do Direito Privado. Trata-se daquilo que chama *eficácia horizontal mediata*, pois há uma ponte infraconstitucional para as cláusulas gerais. Tal mecanismo é perfeitamente possibilitado pelo Código Civil de 2002, diante da adoção de um modelo aberto, conforme antes demonstrado¹¹⁷.

Tratadas, portanto, como “janelas abertas deixadas pelo legislador para preenchimento, pelo aplicador do Direito, caso a caso”, as cláusulas gerais têm um sentido mais dinâmico que as diferencia dos preceitos jurídicos determinados¹¹⁸, e adentram o universo da civilística pátria por intermédio de institutos como a função social do contrato (art. 421 do CC/2002), da boa-fé (arts. 113, 187 e 422 do CC/2002), dos bons costumes (art. 13 e 187 do CC/2002), ao estatuto referente às atividades de risco (art. 927, parágrafo único do CC/2002) – e, no que afeta especialmente aos conflitos fundiários urbanos, pela função social da propriedade (art. 1.228, §1º do CC/2002)¹¹⁹.

Derivada da doutrina de Leon Duguit – para quem “a propriedade já não é o direito subjetivo do indivíduo, mas uma função social a ser exercida pelo detentor da riqueza” – a função social da propriedade é cláusula geral da civilística contemporânea e deriva, diretamente, de determinações constitucionais.

¹¹⁶ Idem, p. 62.

¹¹⁷ Idem, p. 51.

¹¹⁸ ENGISCH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1964, p. 188. Para Engisch, que se aprofunda na diferenciação entre cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados as cláusulas gerais “contrapõe-se a uma elaboração casuística das hipóteses legais. Casuística é aquela configuração da hipótese legal (enquanto somatório dos pressupostos que condicionam a estatuição) que circunscreve grupos de casos na sua especificidade própria”.

¹¹⁹ Art. 1.228, § 1º do CC/2002: “O direito de propriedade deve ser entendido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que se sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas”. BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm Acesso em: 05 maio 2024.

A primeira repousa no regime de aplicabilidade imediata dos direitos e deveres individuais e coletivos (art. 5º, XXIII e §1º, da CF/88)¹²⁰, e a segunda, não menos importante, trata a função social da propriedade como uma diretriz de ordem econômica, que se funda na “valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social” (art. 170, III da CF/88)¹²¹.

O professor Carlos Alberto Dabus Maluf acrescenta, sobre o tema, que “ao antigo absolutismo do direito, consubstanciado no famoso *jus utendi et abutiendi*, contrapõe-se, hoje, a socialização progressiva da propriedade”, orientado “pelo critério da utilidade social para maior e mais ampla proteção e aos interesses e às necessidades comuns”¹²².

No mesmo sentido, Orlando Gomes já chamava atenção à “necessidade de abandonar a concepção romana de propriedade”, compatibilizando-a com as “finalidades sociais da sociedade contemporânea” – destacando, por fim, que “no mundo moderno, o direito individual sobre as coisas impõe deveres em proveito da sociedade e até mesmo no interesse de não proprietários”¹²³.

Conclui-se, na esteira destes ensinamentos, que a função social da propriedade se confunde com o próprio conceito de propriedade, atribuindo-lhe uma finalidade, sem o qual não pode ser caracterizada, inclusive, como direito fundamental a ser juridicamente tutelável.

É dizer: se uma propriedade não cumpre com sua função social, ela não chega a consubstanciar-se como verdadeiro direito individual ou coletivo a ser tutelado sob o regime do §1º do art. 5º da CF/1988 – eis que não se encontram, nela, presentes todos os elementos caracterizadores.

É dizer, ainda de forma mais singela: se não há função social aferível para a propriedade no caso *in concreto*, propriedade não há.

O caso da “Favela Pullman” é um exemplo manifesto de aplicação da teoria da função social da propriedade nos conflitos fundiários urbanos, tornado notório pela doutrina de

¹²⁰ Art. 5º, XXIII da CF/88: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXIII – a propriedade atenderá a sua função social. [...] §1º As normas definidoras de direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata”. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 05 maio 2024.

¹²¹ Art. 170 da CF/88: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] III – a função social da propriedade [...]”. Idem.

¹²² MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Limitações ao Direito de Propriedade**. 3. ed. São Paulo: RT, 2011, p. 73-74.

¹²³ GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 110.

Flávio Tartuce que, analisando o teor do julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 75.659/SP, conclui:

A decisão é revolucionária por introduzir a função social no próprio conceito de propriedade. Conclui-se que quem não cumpre com essa função social não tem o domínio, não havendo sequer legitimidade ativa para a ação reivindicatória. A função social ganha um sentido positivo, pois deve ser dada uma utilidade coletiva à coisa¹²⁴.

Localizada no bairro de Vila Prudente, zona sul da cidade de São Paulo, a favela “Pullman” “tem origem em um antigo loteamento, de 1955, que não teve o devido destino, por vários anos, por parte de seus proprietários”¹²⁵, e sob o qual milhares de famílias constituíram, paulatinamente, as suas moradias.

Adquirido por novos proprietários entre os anos de 1978 e 1979, foi proposta ação reivindicatória em 1985, ainda sob o rito do CC/1916, em demanda julgada procedente em primeira instância – e cuja sentença condenava a coletividade à desocupação da área sem qualquer direito de retenção pelas benfeitorias realizadas *in loco* e, ainda, com imposição de indenização pela ocupação desde o ajuizamento da demanda.

Até aí, admitimos, nenhuma novidade na condução da demanda e na ponderação dos direitos que é, até o momento, foi então operacionalizada.

O fato que é, como bem adverte Tartuce, “revolucionário” é o voto do Desembargador José Osório de Azevedo Júnior, relator do Tribunal de Justiça do Estado que, ao dar provimento à apelação dos réus, destaca no acórdão o que seria o “correto preenchimento do da função social da propriedade”, *in verbis*:

O atual direito positivo não comporta o pretendido alcance do poder de reivindicar atribuído ao proprietário pelo art. 524 do CC. A leitura de todos os textos do CC só pode se fazer à luz dos preceitos constitucionais vigentes. Não se concebe um direito de propriedade que tenha vida em confronto com a Constituição Federal, ou que se desenvolva paralelamente a ela. As regras legais, como se sabe, se arrumam de forma piramidal. Ao mesmo tempo em que manteve a propriedade privada, a CF/1988 a submeteu ao princípio da função social (arts. 5º, XXII e XXIII; 170, II e III; 182, §2º; 184; 186 etc). Este princípio não significa apenas uma limitação a mais ao direito de propriedade, como, por exemplo, as restrições administrativas, que atuam por força externa àquele direito, em decorrência do poder de polícia da Administração. O princípio da função social atua no conteúdo do direito. Entre os poderes inerentes ao domínio, previstos no art. 524 do CC (usar, fruir, dispor e reivindicar), o princípio da função social introduz um outro interesse (social) que pode não coincidir com os direitos do proprietário. Veja-se, a esse propósito, José Afonso da Silva, “Direito Constitucional positivo”, 5ª, ed., p. 249-250, com apoio

¹²⁴ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 965-967.

¹²⁵ Idem, p. 901.

em autores europeus. Assim, o referido princípio torna o direito de propriedade, de certa forma, conflitivo consigo próprio, cabendo ao Poder Judiciário dar-lhe a necessária e serena eficácia nos litígios graves que lhe são submetidos. [...]. 10 – No caso dos autos, o direito de propriedade foi exercitado, pelos autores e por seus antecessores, de forma antissocial. O loteamento – pelo menos no que diz respeito aos nove lotes reivindicados e suas imediações – ficou praticamente abandonado por mais de 20 (vinte) anos; não foram implantados equipamentos urbanos; em 1973, havia árvores até nas ruas; quando da aquisição dos lotes, em 1978/1979, a favela já estava consolidada. Em cidade de franca expansão populacional, com problemas gravíssimos de habitação, não se pode prestigiar tal comportamento de proprietários¹²⁶.

Irresignados com o Acórdão, os proprietários viram o excerto ser reproduzido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) em sede de REsp – o qual adotou, para além do que já foi destacado, a tese da existência de abandono da propriedade, o que implicaria inclusive a sua perda pelo antigo regime (cf. art. 589, III do CC/1916, norma-regra aplicável ao conflito em correta obediência ao direito intertemporal, pontue-se). Vejamos:

De efeito, consta que o loteamento, de 1955, jamais chegou a ser efetivado. Dez anos depois era um completo matagal, sem qualquer equipamento urbano, portanto inteiramente indefinidos no plano concreto, os lotes dos autores. Iniciou-se, pouco tempo após, a ocupação e favelização do local, solidificada ao longo do tempo, montada uma outra estrutura urbana indiferente ao plano original, como sói acontecer com uma ocupação indisciplinada do solo por invasões, obtendo, inclusive, a chancela do Poder Público, que lá instalou luz, água, calçamento e demais infraestruturas. [...]. Assim, quando do ajuizamento da ação reivindicatória, impossível reconhecer, realmente, que os lotes existiam em sua configuração original, resultado de abandono, aliás desde a criação do loteamento. Nesse prisma, perdida a identidade do bem, o seu valor econômico, a sua confusão com outro fracionamento imposto pela favelização, a impossibilidade de sua reinstalação como bem jurídico no contexto atual, tem-se, indubitavelmente, que o caso é, mesmo, de perecimento do direito de propriedade. É certo que o art. 589, §2º, prevê a arrecadação do bem vago, mas esse procedimento formal cede à realidade fática. Na prática, e o que interesse ao deslinde da questão, importa verificar se desapareceu ou não e, na espécie, a resposta é afirmativa, no que tange à propriedade dos autores-recorrentes¹²⁷.

O caso da “Favela Pullman”, repetimos, é emblemático no sentido de acrescer ao próprio conteúdo do direito à propriedade a sua correspondente função social. É também emblemático pois descreve, nos votos destacados anteriormente, menções claras às notas de constitucionalização do Direito Civil que, até o momento, referenciamos como horizonte hermenêutico a ser construído em tempos de pós-positivismo jurídico. É emblemático, finalmente, pois verdadeiramente pondera os valores constitucionais que estão em conflito no caso concreto, analisando o exercício pelos proprietários dos seus direitos inerentes ao

¹²⁶ Idem, p. 965-966.

¹²⁷ Idem, p. 968

domínio, e, ainda, como o descumprimento de obrigações vinculadas ao adequado aproveitamento de suas propriedades pode redundar em seu uso antissocial.

No mais, impõe-se necessário apontarmos a compatibilização da noção contemporânea da “cláusula geral da função social” com as teorias justificadoras da posse que, até então, repousavam nas construções clássicas de Savigny e Ihering, e que demandam também uma abordagem sob os novos olhares que as lentes do pós-positivismo veem, paulatinamente, construindo dentro do universo do Direito Civil Constitucional.

Das discussões que se iniciam com Moreira Alves¹²⁸ e passam por Orlando Gomes¹²⁹, Maria Helena Diniz¹³⁰, e pelo próprio teórico do CC/2002, Miguel Reale¹³¹, as teorias justificadoras da posse sempre geraram celeumas doutrinárias sobre seus elementos caracterizadores, sua natureza jurídica e seus principais desdobramentos em sua tratativa pelos Tribunais brasileiros.

Temos duas teorias denominadas “clássicas” para a posse: a primeira, de Friedrich Carl Von Savigny, denominada teoria subjetiva ou subjetivista, que compreende a posse como o “poder de direito que a pessoa tem de dispor fisicamente de um bem como a intenção de tê-lo para si”. Para tal teoria, a posse desmembra-se em dois elementos consubstanciadores: o *corpus* – que corresponde à dimensão material ou objetiva da posse, constituindo-se em “poder físico sobre a coisa”, a “disponibilidade do bem” –, e o *animus*

¹²⁸ ALVES, José Carlos Moreira. Posse. **Estudo Dogmático**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. Moreira Alves debruçou-se, essencialmente, sobre o fato de a posse tratar-se de uma *situação de fato* ou de um verdadeiro *direito*, a se desenvolver de maneira autônoma e independente ao direito de propriedade.

¹²⁹ “Se a posse é um direito, como reconhece, hoje, a maioria dos juristas, é preciso saber se tem natureza de um direito real ou pessoal. A circunstância de ceder a um direito superior, como o de propriedade, não significa que seja um direito pessoal. Trata-se de uma limitação que não é incompatível como direito real. O que importa para caracterizar este é o fato de se exercer sem intermediário. Na posse, a sujeição da coisa à coisa é direta e imediata. Não há um sujeito passivo determinado. O direito do possuidor se exerce *erga omnes*. Todos são obrigados a respeitá-lo. Só os direitos reais tem essa virtude. Verdade é que os interditos se apresentam com certas qualidades de ação pessoal, mas nem por isso influem sobre a natureza real do *jus possessionis*”. GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 42-43. “O presente autor está filiado à corrente pela qual a posse é um direito de natureza especial, o que pode ser retirado da teoria tridimensional do Direito, de Miguel Reale. Ora, se o Direito é fato, valor e norma, logicamente a posse é um componente jurídico, ou seja, um direito”. TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 915-917.

¹³⁰ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Direito das Coisas. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v. 5. p. 52. Em contraposição às teorias da posse como um direito de natureza especial, a professora Maria Helena Diniz filia-se à corrente de que a posse é um verdadeiro direito real, decorrente de desdobramento direto da propriedade.

¹³¹ “Ora, a adoção do sistema de adoção de cláusulas gerais do Código Civil de 2002 tem relação direta com a linha filosófica adotada por Miguel Reale na vastidão de sua obra. É notório que o jurista criou a sua própria teoria do conhecimento e da essência jurídica, a ontognoseologia jurídica, em que busca o papel do direito nos enfoques subjetivo e objetivo, baseando-se em duas subteorias: o culturalismo jurídico e a teoria tridimensional do direito”. TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 52-53). Sobre o tema, ainda: REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito**. Situação atual. 5. ed. 5ª tir. São Paulo: Saraiva, 2003.

que, por sua vez, caracteriza sua dimensão subjetiva – ou seja, a “intenção de ter o bem para si”, de exercer sobre ele todos os poderes que são inerentes à propriedade.

A segunda teoria da posse é a teoria objetiva ou objetivista, que é derivada da doutrina de Rudolf von Ihering, o qual defende que “para a constituição da posse basta que a pessoa disponha fisicamente da coisa, ou que tenha ao menos a possibilidade de exercício desse contato”. Adotada pelo CC/2002, a teoria objetivista dispensa o elemento subjetivo, o *animus domini*, adotando apenas o *corpus* como elemento consubstanciador da posse ¹³².

Fato é que, como pontuamos, as teorias clássicas da posse já não conseguem contemplar todos os desdobramentos fáticos e jurídicos que podem ser observados nos conflitos fundiários urbanos e, atualmente, podemos admitir que o debate entre Ihering e Savigny encontra-se, na atual quadra neoconstitucionalista, afeto às teorias sociológicas da posse – que impõem uma (re)leitura das categorias, dicotomias e normas de direito civil sobre a posse.

Vale registrar, nesse sentido, os ensinamentos de Joel Dias Figueiredo Júnior, pra quem ao sobredito art. 1.916, do CC/2002 deve ser dada uma reinterpretação de forma a adequá-las às teorias sociológicas, haja visto serem estas quem “deram origem à função social da propriedade”.

[...] O art. 1.196 do CC/2002 merecia um ajuste em face das teorias sociológicas, tendo-se em conta que foram elas, em sede possessória, que deram origem à função social da propriedade. Nesse sentido, vale registrar que foram as teorias sociológicas da posse, a partir do século XX, na Itália, com Silvio Perozzi; na França com Raymond Saleilles e, na Espanha, com Antonio Hernandez Gil, que não só colocaram por terra as célebres teorias de Ihering e Savigny, como também se tornaram responsáveis pelo novo conceito desses importantes institutos no mundo contemporâneo, notadamente a posse, como verdadeira exteriorização da propriedade (sua verdadeira “função social”)¹³³.

No mesmo sentido, Marco Aurélio Bezerra de Melo destaca a necessidade de aprofundamento da “densidade axiológica da posse, mormente em uma sociedade que oscila entre a pobreza e a miséria”, e “deve ser respeitada pelos operadores do direito como uma situação jurídica eficaz a permitir o acesso à utilização de bens raiz” – fato este, inclusive, “visceralmente ligado à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CRFB) e ao direito constitucionalmente assegurado à moradia digna (art. 6º da CF/88)¹³⁴.

¹³² Nesse sentido, o art. 1.916 do estatuto material civil dispõe que “considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade”. Idem, p. 918.

¹³³ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 919.

¹³⁴ Idem, p. 919.

Complementam a teoria da função social o Enunciado n° 492, da V Jornada de Direito Civil (2011) e, ainda, a tese desenvolvida por Marcos Alberto Rocha Gonçalves, ambas no sentido de a posse ser um direito autônomo, vejamos:

A posse constitui direito autônomo em relação à propriedade e deve expressar o aproveitamento dos bens para o alcance de interesses existenciais, econômicos e sociais merecedores de tutela” (Enunciado n° 492). A título de exemplo, pode ser citado o *contrato de gaveta*, em que o possuidor tem um direito autônomo à propriedade, merecendo proteção pela utilidade positiva que dá à coisa”¹³⁵. [...] a valorização da função social da posse representa o rompimento do formalismo individualista diante das demandas sociais. Compreende-se, a partir desse modelo, a construção de possíveis pontes entre as necessidades de uma sociedade multifacetada (e desigual) e afastando-se da dogmática estruturada na ficção da igualdade formal. Titularidades formais e fruição real das possibilidades emergentes de bens que atendam às necessidades é, ainda, um caminho a percorrer. Se historicamente o discurso jurídico aproximou propriedade e posse, é tempo, pois, de desvincular forçosa construção, pois, consoante muito tempo já anunciou José Saramago, “ter não é possuir”¹³⁶.

Como direito autônomo ou, ainda, enquanto componente elementar do próprio conceito de direito à propriedade, interessa pontuar que a posse pode inclusive ser exercida por uma “coletividade de pessoas desprovida de personalidade jurídica”, nos exatos termos em que dispõe o Enunciado n° 236, da III Jornada de Direito Civil – para além, obviamente, de pessoas naturais e jurídicas.

O estudo e análise das “coletividades” impõe, dentro dessa hermenêutica neoconstitucional, abordar outra tipologia da posse pouco elaborada pela jurisprudência e que se refere, justamente, ao seu modo de exercício: a posse coletiva – compreendida, aqui, como a possibilidade de verificação do instituto possessório vinculado à uma análise mais global e holística, atentando-se mais à sua destinação social e à existência e consolidação dos núcleos urbanos (formais ou informais) em um determinado espaço territorial, durante um determinado período de tempo.

Sobre o tema, seguimos com Júlia Azevedo Moretti:

Em outras palavras, deve-se aferir o tempo e a qualidade da posse de forma global, atentando-se mais para a apropriação e destinação de uma parcela do território urbano para fins de moradia de um grupo de pessoas de baixa renda que naquele local consolidaram suas residências e, paulatinamente, transformaram o espaço, bem como contribuíram, ativamente e com esforço próprio, para a melhoria constante da realidade física, inclusive com a implantação de infraestrutura urbana. Numa perspectiva coletiva, deve-se atentar para a existência e consolidação do núcleo informal, com as mesmas configurações e confrontações físicas, por mais de cinco anos, ainda que haja um adensamento em virtude do crescimento demográfico

¹³⁵ Idem, p. 919.

¹³⁶ Idem, p. 919-920.

natural associado à continuidade da exclusão social que tolhe as pessoas de baixa renda do acesso à terra e moradia¹³⁷.

A posse coletiva é a posse exercida pelas ocupações coletivas nos conflitos fundiários urbanos (e rurais) e é ela, justamente, quem costuma ser alocada tão somente um dos elementos consubstanciadores do direito à propriedade – perante ela ainda supremo, inviolável e absoluto– nos conflitos fundiários urbanos analisados pelo Poder Judiciário, naquilo que Saule e Libório bem denominam de “processo de desqualificação da posse”, fenômeno ainda comum, infelizmente, quando analisadas a maioria das decisões judiciais sobre o tema¹³⁸.

A necessidade de analisar coletivamente a posse nos casos que envolvem os núcleos urbanos foi também ponderada por Dalmo de Abreu Dallari, para quem “o Constituinte foi sensível ao tema e tinha pleno conhecimento de que nesses casos sempre se tem uma posse coletiva”. Na realidade, continua o autor:

É de bom senso, e o espírito e a finalidade do dispositivo exigem que se entenda que a expressão “*aquele que possuir*” não implica “*possuir sozinho*”, e que “no caso do artigo 183 da Constituição, pode-se afirmar com absoluta segurança, que o Constituinte sabia que a posse urbana para moradia é sempre coletiva, sendo extremamente raras as exceções.

Decorrente, portanto, da permissão constitucional de usucapir coletivamente um determinado território urbano (art. 183, *caput* da CF/88)¹³⁹ – também reproduzida pelo regime de direito material civil (art. 1.240 e CC/2002)¹⁴⁰ – a posse coletiva deve ser efetivamente ponderada pelos juízes e tribunais nos conflitos fundiários urbanos, de forma a ser “requalificada” em sua íntima conexão com outros direitos fundamentais - como a dignidade da pessoa humana, o direito à moradia digna e o direito às cidades e, ainda, com toda a base principiológica construída nessa quadra de constitucionalização do direito civil¹⁴¹.

Concluimos, inicialmente, com as palavras de Paulo Lôbo, para quem: “a posse cada vez mais se afirma tendo sido fortalecida pelas investigações do direito civil constitucional”, e

¹³⁷ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. 2. ed. reform. São Paulo: Moderna, 2004, p. 379-380.

¹³⁸ Aprofundaremos, também pela pertinência e importância, o tema da “Tratativa Judicial dos Conflitos Fundiários Urbanos” em tópico específico deste capítulo (item 3).

¹³⁹ Art. 183 da CF/88: “Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural”.

¹⁴⁰ Art. 1.240, do CC/2002: “Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural”.

¹⁴¹ Aprofundado no tópico seguinte: “2.2. Direito Processual Civil Constitucional”.

que o mais correto é afirmar, nesta atual quadra neoconstitucional, que CC/2002 não permite mais uma exegese do art. 1.996 como tão somente um reflexo das teorias objetivas, mas sim de sua necessária complementação com as teorias sociológicas da posse – que, mais que um “*corpus*”, buscam, igualmente, dar um “*telos*” econômico¹⁴² e/ou social¹⁴³ ao direito de possuir.

Também é forçoso concluir, pelo exposto, que a “positivação supremacia da propriedade sobre a posse”, decorrente do Regime do CC/1916 e reproduzido pelo CC/2002, encontra-se superada nesta atual quadra neoconstitucionalista, pois: (i) a “tábua axiológica” do nosso sistema jurídico não mais reside nesses “marcos privatistas” de nossa legislação, mas na CF/1988 – que aos mesmos impõe uma filtragem de seus institutos classicamente erigidos (como a posse a propriedade) aos preceitos, princípios e matérias nela contidas, naquilo que é a atual quadra do Direito Civil Constitucional; que, esse mesmo (ii) Direito Civil Constitucional (tratado não só como uma “mudança de postura do jurista contemporâneo”, mas também como verdadeiro método analítico) ao incidir na dinâmica entre o direito público e direito privado, via aplicação da tríade constitucional da “dignidade-solidariedade-igualdade” e da eficácia horizontal das normas da Carta Maior, dá uma nova tônica à hermenêutica do CC/2002, que se abre – via cláusula geral da função social propriedade – às compreensões contemporâneas de que a função social é parte componente do direito fundamental à propriedade, e que este não existirá, e tampouco poderá ser juridicamente tutelável sem que, *in concreto*, sejam aferidas as suas funções sociais pelo proprietário – sob pena, inclusive, de perda por abandono, caracterização do seu exercício abusivo, dentre outros (caso “Favela Pullman”, no REsp nº 75.659/SP); e, ainda, em razão (iii) da própria valorização do conteúdo axiológico e da densidade normativa dada à posse que, uma vez (re)lida (seja como verdadeira exteriorização da propriedade; seja enquanto direito autônomo, de natureza real ou pessoal) e também (re)qualificada (não mais enquanto mero componente do direito à propriedade, mas sim enquanto verdadeiro direito que, se

¹⁴² A “teoria da apropriação econômica” é de Raymond Saleilles, para quem “aquele que tem a coisa em seu poder apresenta-se socialmente como dono da coisa, do ponto vista econômico (apropriação e exploração econômica da coisa em interesse próprio), o que permite afirmar aí que existe a *posse* do bem. Assim, Saleilles agrega ao *corpus* um conceito econômico, afirmando que os elementos constitutivos da posse seriam a exploração econômica do bem possuído, o poder físico sobre a coisa e, por fim, a vontade. FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Posse e ações possessórias**: fundamentos da posse. Curitiba: Juruá, 1994, p. 91.

¹⁴³ Será, contudo, Hernández Gil (1915-1994) o responsável por adotar a ideia de função social à teoria da posse, contrapondo as concepções técnico-jurídica e sociológica do instituto. O reconhecimento da função social da posse faz com que esta, tanto em vista de sua natureza, quanto no modo de seu exercício, atenda não só ao interesse privado do proprietário já que o uso e a gestão desse bem devem atender também aos interesses da sociedade. GIL, Antonio Hernández. **La función social de la posesión**: ensayo de teorización sociológico-jurídica. Madrid: Alianza, 1969, p. 120.

exercido em conformidade com outros de índole fundamental, como a dignidade da pessoa humana, o direito à moradia e o direito às cidades, deve ser reconhecido como horizonte de análise à ponderação de direitos) é, indubitavelmente, fortalecida pelas investigações do direito civil contemporâneo, sobretudo em sociedades como a brasileira que, historicamente, apresentam índices de elevada distorção fundiária e que, invariavelmente, segue oscilando “entre a pobreza e a miséria”.

Por fim, e não menos importante, é de se concluir pela necessidade de análise de outras tipologias da posse que, apesar de ainda não devidamente aprofundadas pela jurisprudência, são caras à temática dos conflitos fundiários urbanos, como é o caso da posse coletiva, traço característico da “posse urbana para moradia” para o CF/1988, que a previu em seu corpo normativo e que deve, pelos juízos e tribunais do Brasil, ser verdadeiramente ponderada quando da análise dessas demandas multitudinárias que, diuturnamente, lhe são submetidas à apreciação.

Passemos, pois, à análise Direito Processual Civil Constitucional e de como – tal como ocorreu com os marcos privatistas do Direito Civil – seus institutos, preceitos e princípios clássicos e contemporâneos são também influenciados e moldados pelo Regime da CF/1988.

2.2.2 Direito processual civil constitucional: a expansão funcional do processo, tutela metaindividual de interesses e direitos e os interditos possessórios coletivos

José Federico Marques, em seu clássico “Ensaio sobre a jurisdição voluntária”, que data ainda do ano de 1952, “já alertava o estudioso do direito processual civil, a partir das lições de Pietro Castro, Couture, Alcalá-Zamora, Calamandrei e Allorio, para a importância do estudo do direito processual civil na e a partir do ambiente constitucional”¹⁴⁴, como lembra Cássio Scarpinella Bueno, com quem seguimos:

Estudar o direito processual civil na e da Constituição, contudo, não pode ser entendido como algo passivo, que se limita à identificação de que determinados assuntos respeitantes ao direito processual civil são previstos e regulamentados naquela Carta. Muito mais do que isso, a importância da aceitação daquela proposta metodológica mostra toda a sua plenitude no sentido ativo de aplicar as diretrizes na construção do direito processual civil, realizado pelo e no processo, isto é, pelo e no

¹⁴⁴ SCARPINELLA BUENO, Cássio. O modelo constitucional do direito processual civil: um paradigma necessário de estudo do direito processual civil e algumas de suas implicações. **Revista de Processo**, v. 161, p. 261-270, 2008. Disponível em: <https://scarpinellabueno.com/images/textos-pdf/016.pdf> Acesso em: 27 dez. 2023; O alerta de Marques, no entanto, não é recepcionado pelo Código de Processo Civil de 1973 (Lei nº 5.869/1973) ou pelas Constituições que lhe são posteriores, conforme já ponderado pelo Capítulo I.

exercício da função jurisdicional, os misteres constitucionais reservados para o Estado brasileiro, de acordo com o seu modelo político, e para seus cidadãos¹⁴⁵.

Aquilo que o processualista denomina, portanto, de “modelo constitucional do direito processual” – expressão de conteúdo sinônimo ao que, aqui, elegemos para o título: Direito Processual Civil Constitucional – inspirado nas lições Italo Andolina e Giuseppe Vignera¹⁴⁶, é o termo que, dentre muitos outros, é apto para descrever essa “proposta metodológica, um verdadeiro método de pensamento do direito processual civil”¹⁴⁷ – em movimento similar, importante destacar, ao que anteriormente narramos no direito material civil, abrindo-se também à “filtragem constitucional” dos institutos, princípios e normas contidas tanto no CPC/1973 (Lei nº 5.869/1973¹⁴⁸) quanto no Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) (Lei nº 13.105/2015¹⁴⁹) – atualmente em vigência.

O Direito Processual Civil Constitucional compreende, para Scarpinella Bueno, quatro grupos de destaque: os (i) “princípios constitucionais do direito processual civil” – atualmente alocados em posição de destaque pelo CPC/2015, no “Capítulo I – Das Normas Fundamentais do Processo Civil” (arts. 1º a 11 do CPC/2015), a (ii) “organização judiciária” – relativa à estruturação e organização do Poder Judiciário brasileiro, federal e estadual, na justiça comum ou na justiça especializada, e que vem contida, por sua vez, na Constituição Federal (arts. 92 a 126 da CF/88) e, igualmente, reproduzida em capítulos do nosso diploma processual civil, como, por exemplo, nas normas do “Livro II – Função Jurisdicional”, que cuidam da “Jurisdição e da Ação”, dos “Limites da Jurisdição Nacional e da Cooperação Internacional” e “Competência”, respectivamente, em seus Títulos I a III (arts. 16 a 69 do CPC/2015); as (iii) “funções essenciais à justiça” – responsáveis pelo destaque ao Ministério Público (arts. 127 a 130-A da CF/88), a Advocacia Pública (arts. 131 e 132 da CF/88); a Advocacia privada (art.

¹⁴⁵ Idem, p. 02.

¹⁴⁶ ANDOLINA, Italo. VIGNERA, Giuseppe. **Il modello costituzionale del processo civile italiano**. Giappichelli: Torino, 1990 *apud* SCARPINELLA BUENO. Idem, p. 02, rodapé.

¹⁴⁷ “Importam muito pouco, contudo, os nomes: processo constitucional, direito processual constitucional, direito constitucional processual, tutela constitucional do processo, todos eles, dentre tantos, são aptos para descrever essa proposta metodológica, um verdadeiro método de pensamento do direito processual civil. Já perdemos tempo demais com a identificação de nomes; é mister aplicar aquilo que eles descrevem [...]. A respeito do “modelo constitucional” e de seu conteúdo, v., também, as considerações de: LOPES, João Batista. **Curso de direito processual civil**, São Paulo: Atlas, 2005, v. I, p. 38-58; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil, I**. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 180-183; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Processo constitucional: o modelo constitucional do processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 171-201. Idem, p. 02-03.

¹⁴⁸ BRASIL. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

¹⁴⁹ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 04 jan. 2023.

133 da CF/88) e a Defensoria Pública (art. 134 e 135 da CF/88 e, todas indispensáveis ao que o constituinte pondera para o correto exercício da Poder Judiciário brasileiro¹⁵⁰; e os (iv) “procedimentos jurisdicionais constitucionalmente identificados” – responsáveis por instrumentalizar as formas pelas quais o Poder Judiciário deve ser provocado para resolução das mais variadas questões, tal como ocorre com a “tutela jurisdicional das liberdades públicas (mandado de segurança, *habeas corpus* etc); com o controle de constitucionalidade (concentrado e difuso), com as Súmulas Vinculantes”, dentre outros.

A quadra neoconstitucional busca, assim, equalizar a variedade e gravidade de temas extraíveis do Regime da CF/1988 como forma a (re)construir o pensamento do direito processual civil ou, tal como ponderou Mauro Cappelletti: de uma eleição consciente da Constituição como “programa de reforma e como método de pensamento” do CPC/2015¹⁵¹.

Em sintonia com esses entendimentos, as discussões sobre a instrumentalidade do processo – ou seja, como o direito processual foi visto como um mero instrumento à serviço do direito material – vão cedendo, aos poucos, às compreensões de que este não é apenas meio de pacificação social, de formalização acrítica das disposições contidas nas codificações de direito civil, mas sim, é ele próprio um mecanismo de implementação das disposições e garantias fundamentais dos cidadãos e dos jurisdicionados do Estado Democrático de Direito – notadamente naquilo que a doutrina denomina de devido processo legal (art. 5º, LIV da CF/88) – princípio basilar desse regime e que, importante destacar, não é apenas compreendido em seu sentido formal mas também em sua dimensão substancial, qual seja, na necessidade da “conformação de um processo justo, com vistas à obtenção de decisões judiciais justas e à formação de precedentes justos”¹⁵².

¹⁵⁰ “É a Constituição quem as descreve e as disciplina, de maneira mais ou menos exaustiva, o que é a magistratura, quem é e o que faz o magistrado; o que é o Ministério Público e o que fazem seus membros; o que é a advocacia, pública ou privada, e o que fazem os seus membros; por fim, mas não menos importante, o que é a Defensoria Pública e o que fazem seus membros. Todas essas questões são postas na Constituição Federal e é a partir delas que temas não menos polêmicos e importantes para as nossas instituições devem ser enfrentados”. Idem, p. 06.

¹⁵¹ A “dimensão constitucional, que consiste na busca de certos valores fundamentais, que muitos ordenamentos modernos afirmaram com normas às quais assina-se força de *lex superior*, vinculando o próprio legislador (ordinário), impondo sua observância através de formas e mecanismos jurisdicionais especiais”, é acentuada pelo Mestre nas primeiras linhas de seu trabalho), “sem deixar de sublinhar, por outra parte e desde já, a estreita conexão entre esta última dimensão (a “dimensão social que nas suas manifestações mais avançadas pode ser expressa na fórmula de uso corrente nos últimos anos: acesso ao Direito e à Justiça”. CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 379-381.

¹⁵² GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. Seguem os autores, finalizando: “Pela primeira vez a Constituição brasileira, o texto de 1988 adota expressamente a fórmula do direito anglo-saxão, garantindo que “ninguém será privado da liberdade e de seus bens sem o devido processo legal” (p. 88). No mesmo sentido: THEODORO JR., Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual Civil**, São Paulo, n. 102, set. 2011, *in verbis*: “Um Código de Processo Civil contemporâneo não pode, por isso, limitar-se a criar simples regras técnicas: te de se organizar, para cumprir a

Nesse sentido, o art. 1º do CPC/2015 é expresso ao determinar que “o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil”¹⁵³ – não deixando maiores dúvidas sobre qual o horizonte axiológico e hermenêutico a ser buscado na novel quadra do Direito Processual Civil Constitucional.

Organizado, portanto, para cumprir uma missão constitucionalmente atribuída de implementação, concretização e efetivação dos direitos fundamentais individuais e coletivos de seus jurisdicionados, o processo civil consubstancia-se, atualmente, em verdadeiro “direito constitucional aplicado”, em uma ferramenta de natureza pública que deve, necessariamente, buscar a conformação de valores e normas fundamentais da Constituição também pela “via processual”, de “dentro do processo”, de forma a emprega-las no exercício da função jurisdicional.

Postas tais premissas iniciais, fato é que existem barreiras outras que demandam a superação do paradigma liberal e individualista com que, ainda hoje, subjaz no imaginário dos processualistas, tal como ocorre como o direito material civil.

Com efeito, o direito processual civil, em sua construção histórica, possui uma forte essência liberal decorrente das codificações que narramos no capítulo inicial da presente tese e que, ainda hoje, se consubstanciam em um sério entrave para a correta equalização dos conflitos fundiários aqui prospectados.

Construído e dinamizado para lidar tão somente com os “direitos subjetivos”, aqui compreendidos como aqueles afetos “atômica e isoladamente a um só indivíduo”, o processo civil clássico não é capaz de conformar-se com a realidade atual que demanda, também “via processo”, a tutela dos “direitos difusos e coletivos”, ou tutela dos “interesses e direitos metaindividuais”.

A premissa é necessária na medida em que, diante dela, pode-se reconhecer que a tutela de direitos difusos e de direitos coletivos, hoje cristalizada em nosso ordenamento, não representou apenas uma alteração procedimental. Pelo contrário, trata-se de um redimensionamento de nosso próprio pensamento jurídico. Se historicamente nosso ideário foi construído para lidar com “direitos subjetivos” pertencentes atômica e isoladamente a um só indivíduo, aqui o problema assumiria

missão que lhe destinou a Constituição, segundo uma estrutura de um *processo justo*, o que equivale a um processo adequado à efetiva realização dos direitos subjetivos, segundo a fiel observância dos direitos fundamentais” (p. 63).

¹⁵³ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 04 jan. 2023.

outros contornos. Coloca-se em cena o “grupo”, rompendo-se com os dogmas liberais e reconhecendo a insuficiência de algumas de suas principais premissas¹⁵⁴.

De fato, essa manifestação do Direito no ambiente liberal que tinha, como foco principal, a proteção de interesses estritamente individuais – como é o caso da concepção clássica do direito de propriedade e da tutela petitória e possessória que lhe são inerentes – é responsável pelo cerne doutrinário dos “direitos de primeira geração”¹⁵⁵, que exacerbavam a dicotomia entre o público e o privado e davam à atuação do Estado, notadamente, um aspecto abstencionista, um “não-agir” delimitador da atuação dos poderes públicos, que visava tão somente a proteção negativa dos direitos dos seus cidadãos.

Superando essa lógica tradicional, os direitos materializados por essa perspectiva subjetivista e protegidos mediante *status negativos* vão cedendo, também gradualmente, espaço a um *status positivo* que, ao denunciar o fato de a inação do Estado ser um elemento deflagrador e potencializador de inúmeras injustiças econômicas, políticas e sociais, demanda das instituições e agentes públicos um papel mais ativo na garantia e implementação dos direitos da população – e que não só a igualdade entre todos seria, com isso, finalmente alcançada, mas também a “verdadeira liberdade” e, posteriormente, a fraternidade e solidariedade também dependeriam de tais políticas públicas, de tais soluções estruturantes e dessas ações afirmativas¹⁵⁶.

A visão dos operadores do direito é, portanto, “alargada” de forma a compreender que existem interesses cuja titularidade não pode ser expressa de forma individual e ou singular, eis que interesses pertencentes a grupos ou a própria coletividade – e a sua salvaguarda jamais seria alcançada sem essa “nova ordem de preocupação” do processualista contemporâneo, e tampouco sem a participação da ativa do Estado.

¹⁵⁴ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso de processo civil coletivo**. 3. ed. São. Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 53.

¹⁵⁵ Sobre as gerações de direitos humanos: VASAK, Karel. **For the third generation of human rights: the rights of solidarity**. Aula Inaugural, Tenth Study Session, International Institute of Human Rights, July, 1979 *apud* ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso de processo civil coletivo**. 3. ed. São. Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 55, rodapé. Sobre a substituição do termo “geração” por “dimensão”, Ingo Sarlet: “a teoria dimensional dos direitos fundamentais não aponta, tão somente, para o caráter cumulativo do processo evolutivo e para a natureza complementar de todos os direitos fundamentais, mas afirma, para além disso, sua unidade e indivisibilidade no contexto do direito constitucional interno”. SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 47). Com efeito, as críticas à observação dos direitos fundamentais em gerações polarizam-se essencialmente no fato da noção de “geração” poder conduzir à crença de que os direitos de distintas categorias não guardariam relação de cumulação, é dizer, a partir do nascimento daqueles de segunda geração não mais haveria espaço para aqueles de primeira, e assim sucessivamente.

¹⁵⁶ Sobre os “*status negativo*” e “*status positivo*”, e também os “*status ativo*” e “*status passivo*”: ver JELLINEK, Georg. **Teoria Geral do Estado**. Buenos Aires: Albatros, 1981.

Arenhardt e Osna ilustram, nesse sentido, o “ponto-chave para que se compreenda a preocupação jurídica com os direitos metaindividuais”:

É que, ao mesmo tempo em que a tutela normativa desses interesses constitui um fenômeno recente, a sua existência no mundo fático não possui o mesmo atributo. Com efeito, a situação, em si, não é nova. O que se alterou foi o espectro de preocupação do jurista, fazendo com que essa dimensão de direitos e dos interesses também e inserisse no seu campo de visão¹⁵⁷.

O exemplo clássico que ilustra essa preocupação dos juristas com tutela metaindividual de interesses é, com efeito, dado pelo direito ao meio-ambiente:

É emblemática nessa guinada ideológica a roupagem procedimental que passa a ser atribuída ao direito ao meio ambiente. Sua titularidade, por óbvio, não pertence a indivíduos determinados, não sendo factível que sua proteção seja objeto de divisão ou de livre disposição. Porém, o novo traçado observou que o fato de o direito não pertencer isoladamente a alguém não faz com que ele não seja essencial a qualquer indivíduo. Sua importância teria lugar perante a própria comunidade – de forma que sua proteção, longe de capricho, representaria medida inarredável. [...] O que mudou foi a percepção do cenário – e, especialmente, do percurso processual capaz de permitir sua proteção. Em síntese, notou-se que tais árvores não interessariam apenas aos seus donos, possuindo também outro filtro de dimensão que deveria ser objeto de tutela por uma via específica. Afinal, compreendendo as árvores somente sob o pano de fundo individual, seria possível que cada um dos proprietários, por vontade própria, optasse por cortá-las? Caso as vontades fluíssem conjuntamente por essa direção, seria possível pensar em uma comunidade na qual inexistisse qualquer árvore? Em uma fotografia ainda mais distante, o que ocorreria se o titular de cada árvore do planeta optasse pelo desmate? Ao enxergar a tutela de interesses somete pelo prisma individual, ou baseá-la em uma noção também individualista da sociedade, a atuação jurídica tenderia a gerar um desequilíbrio amplo. Foi assim, mitigando a divisão rigorosa entre Estado e sujeito, que se reconheceu que também a *comunidade* seria titular de direitos. Além de cada uma das *árvores*, deveriam ser considerados a *floresta* por elas formada e o *meio ambiente* por elas composto¹⁵⁸.

O exemplo do meio-ambiente é emblemático por demonstrar que não há, a rigor, uma ruptura com a mentalidade da tutela material de direitos, dado que árvores, florestas e o meio ambiente ecologicamente equilibrado já eram (e ainda são) objeto de tutela na ordem jurídica, seja antes ou depois do direito processual civil passar por esse fenômeno de expansão funcional que, aqui, narramos.

O que, essencialmente, muda nessa atual quadra do processo civil contemporâneo é a perspectiva de coletivização de interesses e direitos que, já existentes, eram pouco ou sequer

¹⁵⁷ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso de processo civil coletivo**. 3. ed. São. Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 58.

¹⁵⁸ Idem, p. 58-59.

considerados pela perspectiva individual liberalista – historicamente arraigada no imaginário dos juristas brasileiros.

Muda, também, o olhar e a maneira de operacionalizarem-se, via processo, esses interesses e direitos que não podem depender tão somente da discricionariedade e da livre disposição de seus titulares. Muda, ainda, a noção de que sua proteção judicial é substancialmente prejudicada quando se opera via por essa “mentalidade individualista” que, na atual quadra do Regime da CF/1988, deve ser superada.

A consequência imediata, portanto, da concepção dos direitos metaindividuais não é reconhecer proteção a interesses que antes não tinham (ou não teriam) tutela. O interesse nessa categoria está, sobretudo, em reconhecer a necessidade de uma nova abordagem ao processo judicial que tutela tais valores. Um processo que deve ser informado por um interesse público subjacente, reclamando novas estruturas e institutos harmonizados a esse interesse. Um processo com participação ativa do juiz, com ampla publicidade – que permita à coletividade acompanhar a sua tramitação – e que exija daquele que atua em prol da coletividade o efetivo comprometimento com a tutela de interesse metaindividual (tal como o se põe nas exigências de representatividade adequada, a ser adiante examinada). Enfim, reconhecer as categorias dos direitos metaindividuais é reconhecer que o processo não trata de valores e interesses individuais. E que, por isso, impõe outra racionalidade aos sujeitos processuais e a aplicação de princípios que são próprios da dimensão coletiva em que esses valores se inserem¹⁵⁹.

Arenhardt e Osna destacam, ainda, que a tutela coletiva de direitos satisfaz três funções essenciais no ordenamento jurídico nacional – que, pela pertinência, também sistematizamos:

- **facilitação de acesso ao Judiciário de questões que, de outra forma, não poderiam ser judicializadas:** o que se observa, por exemplo, para as causas de pequena extensão econômica que, fossem tratadas de maneira singularizada, “jamais seriam levadas a conhecimento do Poder Judiciário”, considerando-se os custos do processo e a demora das prestações jurisdicionais como fatores desestimulantes aos indivíduos que, eventualmente, possam demanda-los de maneira singular; tratar essas demandas de maneira macroscópica é interesse do Estado não apenas em razão do “locupletamento indevido em favor do violador”, que deve ser repudiado, mas também como forma de superar essas barreiras impostas à inviabilidade de sua tutela individual, a qual implica uma “violação à garantia do acesso à justiça (art. 5º, XXXV da CF/88); outro exemplo de como a tratativa metaindividual pode facilitar esse acesso “diz respeito às lesões de difícil comprovação quando observadas singularmente” e que, se

¹⁵⁹ Idem, p. 59.

olhadas em conjunto, são melhor aferíveis pelas técnicas processuais probatórias existentes¹⁶⁰.

- **facilitação do tratamento uniforme de situações que podem, com efeito, enquadrar-se na mesma hipótese normativa:** aqui, a função principal desempenhada pela tutela coletiva é a uniformização do entendimento judicial sobre certo litígio e, conseqüentemente, a preservação da isonomia (art. 5º, *caput* da CF/88) – eis que, “ao tratar casos iguais da mesma forma, o Estado gera certeza jurídica a respeito da solução a ser dada a certo tipo de situação conflituosa, favorecendo a planificação do comportamento da sociedade”, fato este que, inclusive, “desestimula o litigante temerário”, com bem ponderam Arenhardt e Osna, que é aquele que “confia no erro judiciário, ou dissolve os custos de sua violação na difusão das pretensões individuais apresentadas em juízo”.

- **facilitação da função de racionalizar a distribuição da prestação jurisdicional:** essa terceira função da tutela metaindividual de interesses buscar evitar, a um só tempo, (i) a necessidade de manifestações idênticas em casos dispersos e (ii) os gastos com recursos judiciários para tratativa de demandas já solucionadas, de forma a (iii) otimizar o tempo e a qualidade dos serviços públicos prestados ao jurisdicionado, e, por conseguinte, (iv) reduzindo o excesso de demandas a serem apreciadas pelo Poder Judiciário; essa função de racionalização do exercício da prestação jurisdicional, muito embora não seja “a mais nobre” se considerada “do ponto de vista do jurisdicionado”, é a função mais relevante sob prisma da “prestação do serviço em si”, eis que é a partir dela que se “poderá alocar outros recursos jurisdicionais para causas diversas, que não podem valer-se desse sistema molecular de tratamento de casos individuais” – e, se partirmos do pressuposto de que a o “serviço público de prestação justiça” é também uma garantia constitucionalmente atribuída ao Estado, essa terceira função não pode ser menosprezada.

Dentro, portanto, do que sistematizamos sobre a (i) facilitação do acesso ao Judiciário de questões que, de outra forma, não poderiam ser judicializadas; (ii) da implementação de um tratamento uniforme de situações que pode, com efeito, enquadrar-se na mesma hipótese

¹⁶⁰ Idem, p. 77.

normativa e, finalmente, (iii) da facilitação da função de racionalizar a distribuição da prestação jurisdicional, é de se concluir que a atual quadra do que denominamos Direito Processual Civil Constitucional não só autoriza como, inclusive, estimula a tutela metaindividual de interesses e direitos – e, de tudo que até foi pontuado dentro desse fenômeno de expansão funcional do direito processual civil, é papel de todos os envolvidos atentarem-se e identificarem essas demandas de natureza multitudinária que, com efeito, possam ser equalizadas pela perspectiva do processo civil coletivo.

Importante destacar, ainda, que essa tutela de interesses e direitos metaindividuais não se trata de uma “simples somatória”, mas de uma verdadeira “síntese, de uma combinação de indivisível de interesses, em relação a um único bem, capaz de satisfazer as necessidades da coletividade”¹⁶¹ – tal como ocorre com o exemplo do direito ao meio-ambiente (art. 225 da CF/88) e, como adiante nos aprofundaremos no capítulo destinado ao Direito Urbanístico Constitucional, com ocorrerá com o direito às cidades (art. 182 da CF/88).

Não se trata, tampouco, de uma superação do processo civil individual e dos institutos, direitos e princípios com os quais é elaborado na atual quadra do neoconstitucionalismo e do pós-positivismo jurídico.

Trata-se, na realidade, de uma simples constatação de que o direito processual está em uma etapa de “expansão funcional” e que, ao dedicar-se às três funções primordiais acima destacadas, busca “novos ferramentais interpretativos” que melhor se adequem à tutela metaindividuais de interesses e direitos, tendo-se em vista sua real efetividade e aplicação às dinâmicas da nossa sociedade contemporânea.

Surge, com isso, a necessidade de repensar a lógica da disciplina e de recompor às instituições processuais clássicas não só às disposições constitucionais, mas também à tutela metaindividuais de interesses e direitos, que também são parte do Direito Processual Constitucional.

O instrumental normativo do processo coletivo – iniciado na Lei da Ação Popular¹⁶² e, atualmente, fundado em outros importantes diplomas legais como a Lei da Ação Civil Pública (ACP)¹⁶³ e do Código de Defesa do Consumidor (CDC)¹⁶⁴, dentre outros – busca, portanto, ir

¹⁶¹ Idem.

¹⁶² BRASIL. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4717-29-junho-1965-377818-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

¹⁶³ BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7347-24-julho-1985-356939-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

além desses institutos desenvolvidos dentro dessa mentalidade individualista e liberal que paira sobre a processualística clássica e, sobre ela, constrói institutos, princípios e categorias jurídicas próprias às demandas multitudinárias – e é ele quem irá não só compreender melhor os conflitos fundiários urbanos aqui estudados, mas também solucioná-los.

Passemos à análise, portanto, dos impactos do processo coletivo e dessa tutela metaindividual de interesses no regime das demandas possessórias que, para os conflitos fundiários urbanos, é de fundamental importância.

No âmbito do CPC de 2015, as demandas possessórias são instrumentalizadas pelos chamados interditos possessórios, “gênero que comporta as espécies interdito proibitório, manutenção de posse e reintegração de posse”, e que “desafiam a utilização dos procedimentos especiais inseridos nos arts. 554 a 568 do CPC/2015”, como bem sintetiza Júlio de Camargo Azevedo – com quem seguimos:

A regulamentação das demandas possessórias multitudinárias não constava do Anteprojeto original de novo Código Processual, tampouco do Projeto que tramitou no Senado Federal (166/2010). A temática só foi incluída após pressão popular no Projeto Substitutivo apresentado à Câmara dos Deputados (8.046/2010). Como bem captado por Araújo, dois foram os objetivos do legislador. De um lado, pretendeu-se uma melhor regulação dos conflitos sociais sobre a terra (envolvendo os institutos da posse, reforma agrária e direito à moradia), quando o polo passivo fosse ocupado por um grande número de possuidores ou por uma coletividade organizada. De outro, almejou-se a viabilização da tutela jurisdicional a quem se afirma possuidor, dada à dificuldade decorrente da indefinição dos sujeitos passivos nas ações possessórias (grifos do autor)¹⁶⁵.

O tema das demandas possessórias multitudinárias restou, assim, referenciado por dois pontos da redação final da Lei nº 13.105/2015: a uma como “ações possessórias em que figure no polo passivo um grande número de pessoas”, no parágrafo primeiro do art. 554 e, a duas, como “litígio coletivo pela posse de imóvel”, pelo *caput* do art. 565.

Pelo primeiro artigo, alocado na seção de “Disposições Gerais” pertinente às “Ações Possessórias”, é de se concordar com as críticas de Jordana de Matos Nunes Rolim, para quem “a técnica legislativa mais adequada seria a de inseri-las em dispositivo próprio”, dado que as contidas nos parágrafos não guardam relação de complementariedade com a regra do *caput*”¹⁶⁶ – o qual, a rigor, trata do princípio da fungibilidade nas ações possessórias¹⁶⁷.

¹⁶⁴ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a Proteção do Consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=215761 Acesso em: 06 maio 2024.

¹⁶⁵ AZEVEDO, Júlio Camargo de. **Manual de prática cível para a Defensoria Pública**. Belo. Horizonte: Editora CEI, 2019, p. 74.

¹⁶⁶ Idem, p. 46.

Pelo segundo artigo, também não imune às ponderações críticas, há de se concordar que a ausência de tratativa sobre determinadas categorias como a da posse nova já vem causando celeumas doutrinárias e disparidade na jurisprudência em importantes etapas do procedimento – sobretudo no tema das audiências de mediação e conciliação e na possibilidade (ou não) de concessão de pedido liminar.

De toda forma, nos alinhamos à Azevedo no sentido de ressaltar o “esforço do legislador ao impor uma melhor regulamentação da comunicação processual nos litígios possessórios de massa” – notadamente quanto às regras dos parágrafos 1º a 3º do art. 554 do CPC de 2015 que determinam um regramento específico para a etapa de (i) citação (pessoal e por edital de todos os ocupantes), de (ii) intimação obrigatória das funções essenciais à justiça (Ministério Público e da Defensoria Pública) e, ainda, do (iii) dever de ampla publicização da existência dessas ações e de seus respectivos prazos processuais pelo juiz da causa, que o fará, importante destacar, sem prejuízo das outras duas que lhe são anteriores.

A citação pessoal de todos os que foram encontrados no local é ato que pode ser realizado, inclusive, por uma “equipe de oficiais de justiça e não apenas por um único servidor”, dado que a depender do “tamanho da área e da pluralidade dos réus” tal fato implicaria “trabalho sobre-humano, impróprio, portanto, aos objetivos do ato processual pretendido”. Comparecendo ao local, essa equipe de oficiais deverá qualificar as partes, promovendo sua formal citação (at. 319) e também “certificará a ausência de possuidores que não estejam no local, apondo todas as demais informações pertinentes ao mandado”, em ato que, envolve, ainda “a descrição da área objeto da ocupação, a situação geral das moradias e a condição de hipossuficiência das pessoas ocupantes do polo passivo” a ser instrumentalizada e juntada aos autos da ação possessória multitudinária¹⁶⁸.

Essa tentativa de citação pessoal deve ser realizada de forma a contemplar o máximo de possuidores que forem encontrados quando da diligência e, aos meirinhos que irão ao “sítio objeto do provimento do provimento judicial” impõe-se o dever de esgotar essas tentativas, quando então “autorizada a citação editalícia dos demais ocupantes”¹⁶⁹.

Ademais, observe-se que a comunicação destas etapas procedimentais se dá sem prejuízo do comparecimento do juiz à área objeto do litígio, para fins de inspeção.

¹⁶⁷ Art. 554, *caput* do CPC/2015: “A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela cujos pressupostos estejam provados”. A fungibilidade das ações possessórias significa a possibilidade, conferida ao magistrado, de conhecer e decidir pedido diverso daquele originalmente formulado pelo autor, concedendo-lhe a tutela legal correspondente àquela cujos requisitos e elementos caracterizadores estejam, com efeito, provados.

¹⁶⁸ AZEVEDO, Júlio Camargo de. **Manual de prática cível para a Defensoria Pública**. Belo. Horizonte: Editora CEI, 2019, p. 74.

¹⁶⁹ Idem.

Sendo infrutíferas, nesse sentido, as tentativas de citação pessoal dos demais ocupantes, do local, cumprirá ao magistrado promover a citação por edital dos não encontrados – observando-se os “demais requisitos de validade do art. 257, incidentes sobre toda e qualquer citação editalícia” – e de determinar a ampla publicidade da existência da demanda possessória, “podendo, para tanto, valer-se de anúncios em jornal ou rádio locais, da publicação de cartazes na região do conflito e de outros meios” (art. 554, §3º do CPC/2015).

No que toca à intimação obrigatória das instituições essenciais à justiça, o Ministério Público atuará à título de “*custus legis*”, eis que se tratam, à toda evidência, de litígios pela posse de terra urbana e rural (art. 178, III), onde o interesse público e social (art. 178, II) é subjacente – não sendo raro observar, inclusive, situações nas quais o polo passivos dessas ações possessórias multitudinárias incluam também os interesses de incapaz (art. 178, I, do CPC/2015) a serem, todos, tutelados pelos representantes ministeriais enquanto fiscais da ordem jurídica.

Já a intimação da Defensoria Pública, também obrigatória, será realizada quando a demanda “envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica” (art. 554, §1º do CPC/2015) e – à parte as discussões doutrinárias sobre a natureza jurídica da atuação da instituição nessas demandas coletivas¹⁷⁰ – impõe-se necessária a ciência aos defensores

¹⁷⁰ Idem, p. 72-78. Sobre a natureza jurídica da intervenção: “Uma primeira corrente sustenta tratar-se de hipótese de legitimação extraordinária, constatando no parágrafo 1º do artigo 554 aquilo que se convencionou denominar de ação coletiva passiva (*defendant class action*). Como afirmam Franklyn Silva e Diogo Esteves: “interessa-nos considerar esta atuação como verdadeira hipótese de legitimação extraordinária, cabendo à Defensoria Pública atuar em nome próprio no interesse de interesse alheio, ou seja, dos ocupantes pessoalmente citados, bem como dos demais ocupantes citados por edital [...]”. Doutro giro, uma segunda corrente entende tratar-se de intervenção de terceiro, feita em nome do interesse institucional, visando a tutela da coletividade necessitada. Para esta vertente, cuida-se de intervenção *sui generis*, na qualidade de custos vulnerabilis. É o posicionamento de Maia, para quem: “entende-se tratar de uma intervenção determinada *ex vi legis* na qual a Defensoria Pública ingressará enquanto terceiro interveniente – terceiro no sentido de ser alheia ao esquema subjetivo mínimo do processo, para além dos sujeitos processuais da demanda (autor e réu) –, na função de defesa dos próprios interesses institucionais: ou seja, na busca da satisfação das necessidades das comunidades necessitadas, mas em legitimidade coletiva”. Cite-se ainda a doutrina de Sabrina Nasser de Carvalho, para quem a intervenção da Defensoria Pública nas demandas possessórias multitudinárias configura espécie de custos vulnerabilis, promovida, porém, na forma de legitimada processual coletiva. Por fim, uma terceira corrente entende tratar-se de intervenção na forma de auxiliar do juízo. Assim, “mais próxima das figuras participativas como a do *amicus curiae*, cujo ingresso na cena processual foi franqueado indistintamente pelo artigo 138”. Logo, a atuação do defensor público “não abarca a elaboração de pedido, porque a DP não será parte, e sim orbitará, em atividade (re)mediadora, em torno do litígio instaurado. Não se trata de representação postulatória, mas de dialogar e propor saídas — ao juízo e às partes”. É o posicionamento de José Roberto Mello Porto e Rodrigo Campos, que vislumbram uma participação auxiliar, vinculado à função pacificadora do conflito”. Azevedo, por fim, advoga em favor de uma quarta corrente: “Perseguindo, portanto, uma quarta corrente, advoga-se que a natureza jurídica da intervenção da Defensoria Pública nos litígios possessórios multitudinários é circunstancial. Como assevera a doutrina, “o caso concreto (número de litisconsortes, impossibilidade de identificação individualizada deles etc.) é que definirá a natureza coletiva do litígio possessório”, assim como a natureza da intervenção da Defensoria Pública. Assim, a instituição poderá assumir tanto a posição de legitimada extraordinária, caso se trate de ação coletiva passiva envolvendo direitos transindividuais; a qualidade de representante processual, caso assuma a defesa em juízo das pretensões da coletividade indicada em litisconsórcio multitudinário; ou ainda, a qualidade de legitimada autônoma, intervindo em razão de sua missão

públicos para fins de “promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, em todos os graus, de forma integral e gratuita” (art. 185, *caput*, do CPC/2015).

Nesse sentido, lembra Azevedo:

O Código de Processo Civil de 2015 assume, nesse prisma, que os conflitos coletivos urbanísticos e agrários possuem uma complexidade específica, naturalmente afeta às atribuições da instituição, seja na função de auxiliar de pacificação de conflitos, seja na função promocional dos direitos humanos de pessoas em situação de remoção ou despejo¹⁷¹.

A presença dessas duas funções essenciais à justiça nas ações possessórias em que figuram no polo passivo um grande número de pessoas são, portanto, obrigatórias pelo diploma processual civil, e o legislador deixa claro pelo “léxico dos dispositivos” a “sua opção de não instituir qualquer *favor legis* ou mera opção ao magistrado”. Dispõe o parágrafo segundo do art. 565, ademais, que o Ministério Público “será intimado para comparecer à audiência, e a Defensoria Pública será intimada sempre que houver parte beneficiária de gratuidade de justiça”.

Esse art. 556 do CPC/2015, que diz respeito aos “litígios coletivos pela posse de imóvel”, estabeleceu a “necessidade de designação de audiência de mediação nas ações possessórias multitudinárias de força velha, anteriormente à apreciação do pedido liminar”, deixando a redação do dispositivo de tratar sobre ações possessórias multitudinárias de força nova, o que abriu margens às discussões doutrinárias “especialmente no que tange ao conflito com o art. 558 do diploma processual”¹⁷².

Quanto à possibilidade (ou não) de realização de audiência de mediação e análise liminar do pedido para as demandas de força nova, nos parece adequado o posicionamento de Teresa Arruda Alvim, de que, “em que pese a literalidade do art. 565, *caput*, fazer referencia apenas as ações de força velha, nada impede que o magistrado designe audiência de mediação nas ações possessórias de força nova”, utilizando-se, para tanto, da “previsão contida no art. 334 do CPC/2015”.

Reforçando tal entendimento:

pacificadora e da função promocional dos direitos humanos da coletividade afetada. Qualquer corrente que procure aprisionar a natureza jurídica desta modalidade interventiva, ainda que bem-intencionada, corre o risco de provocar indesejado engessamento da atividade institucional nos procedimentos possessórios multitudinários, o que não se recomenda”. Idem, p. 72-78.

¹⁷¹ Idem, p. 56.

¹⁷² Idem, p. 56.

A adoção do termo ‘mediação’ não deve excluir a conciliação ou qualquer outro método alternativo de resolução de conflitos que se mostre adequado ao caso concreto. Por força do disposto no artigo 565, §1º, sua designação deverá ocorrer, ainda, quando a liminar for concedida e não cumprida no prazo de um ano, a contar da data da distribuição. [...] a busca por meios alternativos de soluções de conflitos como forma de minorar a cultura demandista vigente em nosso país constituiu um dos principais vetores axiológicos do novo diploma processual civil, como se depreende, dentre outros dispositivos, do art. 3º, 3º: (...). Em casos envolvem questão social tão delicada e complexa como os que constituem objeto deste artigo, com muito mais razão essa busca deve ser colimada. Desse modo, é o entendimento no sentido de que a designação de audiência de mediação de que trata o artigo 565 é dever e não mera faculdade do juiz afigura-se mais alinhado a uma interpretação sistemática e teleológica do código processual¹⁷³.

Justificados, assim, os deveres de intimação e necessidade de ampliação do contraditório prévio às concessões liminares dos pedidos do autor, mediante realização da audiência de conciliação, temos uma opção clara pela perspectiva dialógica com os quais serão enfrentadas as “ações possessórias multitudinárias” e “litígios coletivos pela posse” a partir do CPC de 2015, a ser realizada pela cooperação de diferentes atores e sujeitos processuais que, via comunicação processual de atos de citação, intimação e ampla publicização da demanda, serão responsáveis pelo dimensionamento dos conflitos e por dar-lhes soluções adequadas.

No mais, destaque-se o parágrafo quarto do art. 565 que determina a intimação dos “órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal onde se situe a área objeto do litígio”, para fins de se “manifestarem sobre o seu interesse no processo e sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório”.

À hermenêutica desse artigo somamos os argumentos acima destacados sobre existir, para todos os efeitos, mais um dever do que uma faculdade de intimação dos atores públicos estatais para que se manifestem dentro dos autos das ações possessórias coletivas – e que pouco importa, ademais, “se a ação versa sobre possessória de força nova ou de força velha, ou se ao ajuizamento se deu por particular ou entidade privada”.

Trata-se, aqui, novamente de visualizar tais demandas como demandas onde o interesse público é manifesto, e que a “presença de um grande número de pessoas no passivo, somado ao dever de ordenação e controle de uso do solo obrigam a participação dos entes públicos a participar no processo, evitando a omissão da não fiscalização urbana”, como lembra Azevedo – à quem, uma vez mais, abrimos aspas:

¹⁷³ Idem, p. 56.

A propósito, em muitos casos observa-se que as coletividades são incentivadas pelo Poder Público a permanecerem em áreas irregulares, mediante a provisão de infraestrutura básica no local (iluminação pública, esgoto sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica domiciliar etc.). Esta situação viola a boa-fé objetiva dos administrados, os quais, incentivados a acreditar na existência de um direito à moradia – pagando muitas vezes impostos por isso –, acabam por suportar ofensa ao direito de posse exercido durante anos a fio com a conivência do Poder Público. O dispositivo traz à baila a oportunidade de fazer cessar esta prática violadora de direitos humanos¹⁷⁴.

Sintetizando, assim, temos que em toda demanda possessória multitudinária, seja ela de força nova ou de força velha, seja ela movida por ente público ou particular, deverão ser convocados os entes responsáveis pela política agrária e ou urbana

Os arts. 554 e 565 do CPC/2015 precisam ser encarados como “peças de uma mesma engrenagem, formando um microsistema jurídico que forneça tratamento adequado às demandas possessórias multitudinárias”, e que a “hermenêutica aqui proposta nada faz senão respeitar os ditames impostos pela Lei nº 13.655/2018¹⁷⁵, a qual, modificando o art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB)¹⁷⁶”, e que impõem à “esfera judicial a impossibilidade de se decidir com base em valores jurídicos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”.

Apesar, no entanto, de todos esses avanços narrados no trato das demandas possessórias multitudinárias, é fato que o CPC/2015 não previu um procedimento suficientemente adequado à tutela dos conflitos possessórios multitudinários – e, a depender de como conduzido os procedimentos que envolvem a comunicação dos atos processuais, a intervenção das funções essenciais à justiça, a participação obrigatória dos órgãos públicos responsáveis pelas políticas urbanas e ou agrárias, corre-se, ainda, um “sério risco de se perpetuarem violações a direitos humanos das coletividades afetadas, o que foge não só “aos desideratos pretendidos com a novel regulamentação dos conflitos possessórios, como se proponha adequada aos direitos envolvidos”.

Se não garantidos às coletividades presentes nos polos passivos das demandas possessórias princípios processuais como o devido processo legal, do contraditório substancial e da ampla defesa, dificilmente a atividade de cognição jurisdicional poderá

¹⁷⁴ Idem, p. 56.

¹⁷⁵ BRASIL. **Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018**. Inclui no Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2018/lei-13655-25-abril-2018-786606-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

¹⁷⁶ BRASIL. **Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm Acesso em: 05 maio 2024.

delimitar a amplitude e as complexidades afetas a esses conflitos multitudinários, e sua produção e reprodução tenderá a continuar ineficiente, inadequada e inapropriada.

Cumpra ao Poder Judiciário, nesse sentido, “a árdua tarefa de adaptar às disposições normativas, calibrando o procedimento a ponto de extrair o melhor proveito possível dos atos processuais que compõem a moldura ritual, dentro da possibilidade da flexibilização procedimental” que não é só viável como, também, condizente com as etapas de expansão funcional e tutela metaindividual de interesses e direitos pela qual passa o Direito Processual Civil nesta quadra constitucional.

Ao magistrado é indispensável, nesta senda, que não se valha apenas do microssistema jurídico formado pelos arts. 554 e 565 do CPC/2015, mas também de toda a normativa nacional e internacional especificamente dirigida à solução de litígios possessórios multitudinários.

2.2.3 Direito urbanístico constitucional: autonomia científica, federalismo cooperativo e a estruturação e sistematização das normas sobre a política urbana no Brasil

Das disciplinas que até aqui foram tratadas pelos tópicos anteriores, o Direito Urbanístico é, de fato, a mais recente.

Ainda que observadas normas de natureza urbanística nas Constituições que antecedem à CF/1988 – como, por exemplo, nas Constituições de 1891, 1934, 1937, 1946 – existia no mínimo uma falta de sistematização do tema, que se apresentava de forma esparsa nos conteúdos afetos ao direito à propriedade, à usucapião e às competências estabelecidas aos poderes instituídos, dentre outros.

Apesar de todas tratarem, de alguma forma, de temas afetos ao Direito Urbanístico, é o Regime da CF/1988 quem, efetivamente, viabilizou condições para a reorganização político-jurídica do país e incorporou em seu corpo normativo normas sobre a Política Urbana – notadamente pela atuação e articulação de atores da sociedade na Emenda Popular da Reforma Urbana debatida pela Assembleia Nacional Constituinte entre 1987/1988.

A emenda popular subscrita por 31.000 eleitores foi apresentada pela Articulação Nacional do Solo Urbano – ANSUR, Movimento de Defesa do Favelado – MDF, Federação Nacional dos Arquitetos – FNA, Federação Nacional dos Engenheiros – FNE, Coordenação Nacional dos Mutuários e Arquitetos do Brasil – IAB. A emenda popular de reforma urbana apresentou um conjunto de princípios, regras e destinados não só ao reconhecimento e a institucionalização de direitos as pessoas

que vivem na cidade, mas também a capacitar o Poder Público para a promoção de políticas para concretizar esses direitos¹⁷⁷.

Durante o processo constituinte estiveram presentes, neste debate referente ao capítulo da Política Urbana, duas propostas políticas bem definidas sobre o direito e as funções da cidade: a primeira delas referia-se às proposições da emenda popular, divididas em cinco temas específicos: dos direitos urbanos, da propriedade imobiliária urbana, da política habitacional, do transporte e serviços públicos, da gestão democrática da cidade; a segunda, capitaneada por “forças conservadoras representadas nas pelas emendas formuladas pelo bloco parlamentar do Centrão”, baseavam-se numa visão de “mais restrita de cidade como um bem econômico”, e preconizavam “evitar a instituição de normas constitucionais autoaplicáveis” para a questão urbana, protegendo “interesses dos detentores do capital imobiliário” – com, por exemplo, ocorreu com o tema da definição dos instrumentos aplicáveis para garantir que a propriedade urbana atenda sua função social, que sofreu “muita resistência” e impediu a instituição de competências aos Poderes Públicos – via obrigações e ou sanções – em relação aos agentes privados (empreendedores, incorporados, proprietários etc.) que, com efeito, as estivesse descumprindo.

Na verdade, a constitucionalização de normas referentes ao direito urbanístico foi uma necessidade que se impôs diante dos problemas urbanos, que não podem mais ser compreendidos como uma questão local, de uma região mais desenvolvida, mas sim como uma questão nacional pelos efeitos que ocasiona nos aspectos sociais e para a maioria da população brasileira que vive nas cidades, tornando-se o relevante o enfrentamento dessa situação, a concretização do valor federativo da cooperação entre a União, Estados e Municípios. A dimensão do fenômeno urbano crescente nas últimas décadas passa a ser traduzido a nível jurídico pelas normas constitucionais¹⁷⁸.

À época da Assembleia Constituinte já era evidente que a dimensão dos problemas especificamente urbanos, principalmente após a expansão do processo de urbanização no Brasil, tornava a vida insustentável nas cidades brasileiras, e a ausência de arcabouço normativo se impunha não só sob a forma de políticas públicas, mas também de atividades que regulamentasse a degradação ambiental, combatessem a pobreza e, no limite, garantissem os direitos das pessoas que vivem nas cidades.

Não avessa à tais constatações da realidade, e tampouco aos contrastes políticos nela envolvidos, a CF/1988 promulga, no Capítulo II de seu Título VII, os arts. 182 e 183 que tratam da “Política Urbana”, estabelecendo princípios, institutos e regras próprias de Direito

¹⁷⁷ Idem, p. 31.

¹⁷⁸ Idem, p. 31.

Urbanístico, e que objetivam a ordenação do pleno desenvolvimento das cidades e a garantia do bem-estar de todos os seus cidadãos¹⁷⁹.

Pode-se dizer, nesse sentido, que o Direito Urbanístico é ao mesmo tempo constitucionalizado e sistematizado pela CF/1988, e a partir daí ganham força as teses de que, aqui, se trataria de uma ciência autônoma do Direito – fato que, até então, não era consenso para a doutrina especializada na área.

Assim era, por exemplo, para Hely Lopes Meirelles, para quem o “direito urbanístico” envolvia a regulamentação dos “espaços habitáveis no seu conjunto campo cidade” naquilo que era o “vasto campo da ecologia e da proteção ambiental”. Assim era para Diogo de Figueiredo Moreira Neto que, após conceituar o direito urbanístico, também se posiciona no sentido de se tratar de “um capítulo específico do direito ecológico”. Assim era para José Afonso da Silva que chamava atenção à ausência de autonomia científica do direito urbanístico em razão da ausência de “normas específicas desenvolvidas que regulem condutas ou relações conexas ou vinculadas a um objeto específico, conferindo homogeneidade ao sistema normativo de que se trata”.

Uma vez especificada em temas e capítulos próprios pela CF/1988, o debate sobre o direito urbanístico constituir-se área autônoma vai ganhando corpo e, atualmente, pode-se afirmar que há sim objeto específico e uma homogeneidade de normas, princípios e institutos particularmente afetos a esta ciência, para além de sua manifesta natureza jurídica de direito público.

O caminho até lá, no entanto, envolveu as marchas e contramarchas da história e todos os debates ideológicos e políticos que, iniciados nas discussões sobre a Política Urbana na Assembleia Nacional Constituinte, se irradiam para outras normas federais, estaduais e

¹⁷⁹ Art. 182 da CF/88: A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. §1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana; §2º A propriedade urbana cumpre sua função quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor; §3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização; §4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: I – parcelamento ou edificação compulsórios; II – imposto sobre a propriedade territorial urbana progressivo no tempo; III – desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais;”; Art. 183 da CF/88: Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. §1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil; §2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez; §3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião”.

municipais que, de 1998 até os dias de hoje, impactaram o arcabouço normativo do Direito Urbanístico no nosso país – como, por exemplo, ocorreu com o “Projeto de Lei Pompeu Sousa”, o PL nº 181/1989¹⁸⁰, que iria se tornar o Estatuto das Cidades apenas onze anos após a data de sua proposição, com a promulgação da Lei nº 10.257/2001¹⁸¹.

São significados que, apesar de sempre se encontrarem em disputa nos campos “político, jurídico, econômico, nas áreas de gestão pública, planejamento territorial e do urbanismo, principalmente nas arenas políticas locais”, hoje, e em razão do ponderamos sobre os influxos do neoconstitucionalismo e do pó-positivismo jurídico no Direito, nos levam invariavelmente à conclusão de que existe uma ciência autônoma denominada Direito Urbanístico Constitucional – que tem por objeto a proteção do direito às cidades (a cidade enquanto um bem jurídico comum), que tem como princípios próprios, por exemplo, o princípio da função social da propriedade urbana e o princípio da função social das cidades, e como institutos e categorias próprias os planos diretores, a exigência de parcelamento e a edificação compulsória de imóveis não utilizados ou subutilizados pelo proprietário, a

¹⁸⁰ BRASIL. **Projeto de Lei do Senado nº 181, de 1989**. Estabelece diretrizes gerais da Política Urbana e dá outras providências. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/1529> Acesso em: 06 maio 2024.

¹⁸¹ Sobre o processo discussão, elaboração e promulgação da Lei nº 10.257/2001: “O Estatuto da Cidade e os Planos Diretores Municipais são resultado do surgimento de um forte movimento pela reforma urbana no Brasil no começo da democratização do país. Esse movimento envolveu a formação do MNRU (Movimento Nacional da Reforma Urbana), a elaboração da emenda popular pela reforma urbana submetida à Assembléia Nacional Constituinte em 1987--1988 e uma batalha posterior de 13 anos, que levou à aprovação do Estatuto da Cidade. Esses são os resultados mais importantes da luta pela reforma urbana no Brasil, que conduziu à democratização das políticas urbanas no país e à geração de capacidade de regulação urbana nas grandes cidades brasileiras”. Sobre o Projeto de Lei Pompeu de Souza, ainda: ““9. O Projeto de Lei Pompeu de Souza tornou--se altamente polêmico. Os setores conservadores não estavam felizes com o fato de ele reinserir na agenda política parte da agenda do movimento da reforma urbana já tratada durante a Assembléia Nacional Constituinte. Por outro lado, os setores da sociedade civil (especialmente o FNRU) também não estavam satisfeitos com algumas das formulações do projeto de lei, em especial com a diluição das formas democráticas de gestão urbana das cidades [...]. A disputa entre atores da sociedade civil e setores conservadores no congresso revela assim estratégias importantes empregadas para a implementação da participação. Inicialmente, tanto setores conservadores quanto setores progressistas tinham o seu próprio projeto. No entanto, na medida em que o processo legislativo avançou ambos os setores se concentraram no mesmo, inserindo no seu interior a questão da gestão democrática da cidade [...]. 10. O Projeto de Lei Pompeu de Sousa permaneceu em suspenso no congresso até 1997, altura em que foi aprovado na primeira das comissões, a Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio [...]. Muitos dos elementos progressistas do Estatuto da Cidade foram, nessa comissão, incorporados no Projeto de Lei Pompeu de Sousa, entre os quais valeria a pena ressaltar: o direito à cidade, entendido enquanto prerrogativa de elaboração da legislação urbana, que havia sido rejeitado pela CEIC, e os direitos ligados à preempção, que permitiam à administração pública desapropriar terra urbana em áreas de possível expansão das cidades [...]. 11. Podemos então perceber como a batalha entre o FNRU e os setores conservadores na área de políticas urbanas se desenvolveu. De um lado, o Projeto de Lei Pompeu de Sousa tornou--se ponto de referência na elaboração da legislação infraconstitucional sobre a reforma urbana, mas não incorporou completamente a agenda do FNRU no que diz respeito à participação nas políticas urbanas. De outro lado, após reinserir essas demandas no Projeto de Lei Pompeu de Sousa na Comissão de Assuntos do Consumidor e Meio Ambiente, o projeto de lei foi encaminhado à comissão mais importante do Congresso Nacional, a Comissão de Constitucionalidade e Justiça. O relatório final sobre a legalidade do Projeto Pompeu de Sousa, aprovado no ano 2000 [...]”. AVRITZER, Leonardo. O Estatuto da Cidade e a democratização das políticas urbanas no Brasil. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, v. 91, p. 205-221, 2010.

transferência do direito de construir, as zonas especiais de interesse social, dentre muitas outras que, ao longo desses anos, foram edificando o sistema de normas de direito urbanístico no Brasil – e cujas categorias, pela importância e pertinência com os conflitos fundiários urbanos, serão analisada em tópico específico.

Essa estrutura de normas, institutos e categorias próprias tem como espinha dorsal as normas dirigentes da Política Urbana estabelecidas na CF/1988 que, lidas em conjunto com as competências atribuídas aos entes federativos e do modelo de “federalismo cooperativo”, estabelece as relações de coordenação da União em relação aos Estados Federados e Municípios, de forma a repartir estas atribuições constitucionais em conformidade com o princípio da predominância do interesse – cabendo, assim, à União a tratativa de de matérias onde há predominância de interesse nacional e aos Estados e Municípios a tratativa de matérias afetas às assuntos de interesse regional e interesse local, respectivamente.

Um exemplo sempre recordado pela doutrina sobre a aplicação do princípio da predominância do interesse é justamente tema de direito urbanístico: o transporte público que, se ocorrer dentro do Município (intramunicipal), será tido como de interesse local para fins de regulamentação e controle; se ocorrer, no entanto, entre Municípios (intermunicipal) como, por exemplo, nas e áreas de regiões metropolitanas, será tido como de interesse regional e controlado pelos Estados Federados; finalmente, caso ocorra entre Estados da Federação (interestadual) ou em regiões de fronteira (internacional) , será tido como de interesse nacional, demandando tratativa do tema pela União.

Para o tema específico do Direito Urbanístico Constitucional, foram dados aos entes federados (União, Estados e Municípios), via Política Urbana e repartição de competências constitucionais (materiais e legislativa), portanto, as seguintes atribuições:

- **Na esfera da União** – no âmbito da legislação de competência legislativa concorrente, à União cabe estabelecer (a) normas gerais de direito urbanístico (art. 24, §1º da CF/88) e de dar cumprimento às norma programática do art. 182, *caput* da CF/88, que prospectava a “fixação em lei” de diretrizes gerais de desenvolvimento urbano; no âmbito da competência material, essa diretriz geral de desenvolvimento urbano é replicada e à ela soma-se, inclusive, a necessidade de estabelecimento de (b) Diretrizes gerais de habitação, saneamento básico e transportes urbanos (art. 22, XX da CF/88), e de planejamento da promoção e defesa contra as calamidades públicas, especialmente as secas e inundações (art. 22, XVIII da CF/88) dentro outras que adentram o tema. Vejamos:

- a) Normas gerais de direito urbanístico e diretrizes gerais sobre o desenvolvimento urbano: o primeiro destaque é para o Estatuto das Cidades - Lei nº 10.257/2001, norma geral responsável pelas “regulamentação dos arts. 182 e 183 da Constituição Federal”, pelo “estabelecimento de diretrizes gerais da política urbana” e de “normas gerais de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem-coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental” (art. 1º, parágrafo único da Lei nº 10.257/2001); para além do Estatuto das Cidades, outras importantes disposições legais tratam sobre o tema sob a forma de normas gerais de direito urbanístico, como a Medida Provisória (MP) nº 2.220/2001, que dispõe sobre a concessão de uso especial para fins de moradia em bens públicos, o Estatuto das Metrôpoles (Lei nº 13.089/2015¹⁸²), que dispõe sobre “diretrizes gerais para o planejamento, a gestão e a execução das funções públicas de interesse comum em regiões metropolitanas e aglomerações urbanas instituídas pelos Estados”, para além de “normas gerais sobre o Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado (PDUI) e outros instrumentos de governança interfederativas” (art. 1º, *caput* da Lei nº 13.089/2015) e, mais recentemente, pela Lei de Regularização Fundiária (Lei nº 13.465/2017¹⁸³), que trata sobre a Regularização Fundiária Urbana e Rural (Reurb), que “abrange medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos

¹⁸² BRASIL. **Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015**. Institui o Estatuto da Metrópole, altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2015/lei-13089-12-janeiro-2015-780060-veto-145927-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

¹⁸³ BRASIL. **Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017**. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nºs 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, 13.001, de 20 de junho de 2014, 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nº 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/13465.htm Acesso em: 06 maio 2024.

núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes” (art. 9º da Lei nº 13.465/2017).

- b)** Diretrizes gerais sobre habitação, saneamento básico e transportes urbanos:
- a (b.1) questão habitacional é atualmente regulamentados pela Lei nº 14.620/2023¹⁸⁴ (Programa Minha Casa Minha Vida - MCMV) – que visa “promover o direito à cidade e à moradia de famílias residentes em áreas urbanas e rurais” e, à tais direitos, associar as perspectivas de desenvolvimento urbano, econômico, social e cultural, de sustentabilidade, de redução das vulnerabilidades e de prevenção de riscos de desastres, dentre outras (art. 1º, *caput* da Lei nº 14.620/2023); o (b.2) saneamento básico é regulamentado Lei nº 14.026/2020¹⁸⁵ (Marco Legal do Saneamento Básico) e, por fim, a legislação sobre os (b.3) transportes urbanos veem discriminada pela Lei nº 12.587/2012¹⁸⁶ (Política Nacional de Mobilidade Urbana - PNMU).

¹⁸⁴ BRASIL. **Lei nº 14.620, de 13 de julho de 2023.** Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida, altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941 (Lei da Desapropriação), a Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, a Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei dos Registros Públicos), a Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, a Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990 (Lei do FGTS), a Lei nº 8.677, de 13 de julho de 1993, a Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, a Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, a Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), a Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004, a Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, a Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), a Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017, a Lei nº 14.063, de 23 de setembro de 2020, a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), a Lei nº 14.300, de 6 de janeiro de 2022, e a Lei nº 14.382, de 27 de junho de 2022, e revoga dispositivos da Lei nº 14.118, de 12 de janeiro de 2021. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2023/lei-14620-13-julho-2023-794436-veto-168462-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

¹⁸⁵ BRASIL. **Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020.** Atualiza o marco legal do saneamento básico e altera a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, para atribuir à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) competência para editar normas de referência sobre o serviço de saneamento, a Lei nº 10.768, de 19 de novembro de 2003, para alterar o nome e as atribuições do cargo de Especialista em Recursos Hídricos, a Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, para vedar a prestação por contrato de programa dos serviços públicos de que trata o art. 175 da Constituição Federal, a Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, para aprimorar as condições estruturais do saneamento básico no País, a Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, para tratar dos prazos para a disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos, a Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015 (Estatuto da Metrópole), para estender seu âmbito de aplicação às microrregiões, e a Lei nº 13.529, de 4 de dezembro de 2017, para autorizar a União a participar de fundo com a finalidade exclusiva de financiar serviços técnicos especializados. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2020/lei-14026-15-julho-2020-790419-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

¹⁸⁶ BRASIL. **Lei nº 12.587, de 03 de janeiro de 2012.** Institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana; revoga dispositivos dos Decretos-Leis nºs 3.326, de 3 de junho de 1941, e 5.405, de 13 de abril de 1943, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e das Leis nºs 5.917, de 10 de setembro de 1973, e 6.261, de 14 de novembro de 1975; e dá outras providências. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/589510> Acesso em: 06 maio 2024.

➤ **Na esfera Estadual** – no âmbito da competência concorrente, aos Estados cabem tratar de temas de forma suplementar às normas federais (art. 24, § 2º da CF/88), e quando estas se demonstrarem insuficientes às suas peculiaridades regionais, a competência legislativa plena sobre o tema, imediatamente suspensa após superveniência de lei federal (art. 24, §§ 3º e 4º da CF/88); no mais, aos mesmos são ainda dadas competências legislativas exclusivas como a de exploração de “serviços locais de gás canalizado” e às de instituição de “regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões” (art 25. §§ 3º e 4º da CF/88), dentre outras. Vejamos:

- a) **Constituição Estadual:** estabelecimento de normas estaduais sobre política urbana, englobando as que dispõe sobre organização regional – como, por exemplo, a Constituição do Estado do Pernambuco (arts. 144 a 150) que dá capítulo específico para Política Urbana, divido-o em uma seção de disposições gerais e outra referente à sua política habitacional, dentre muitos outros Estados Federados que dão simetria às disposições da CF/1988 sobre a política urbana em suas respectivas Constituições Estaduais; as Constituições dos Estados decorrem da autonomia dada aos entes federados pelo art. 18 da CF/88 e que desdobra-se em capacidades estatais de auto-organização, autogoverno, legislativas, administrativas, financeiras e tributárias.
- b) **Leis estaduais sobre regiões metropolitanas e aglomerações urbanas** – são inúmeras as leis dos Estados que instituíram regiões metropolitanas e aglomerações urbanas no Brasil após a CF/1988 e, conforme dados do IBGE do ano de 2022, o país tem atualmente 81 (oitenta e uma) regiões metropolitanas – dentre as mais recentes estão as leis complementares do Estado de Santa Catarina e de São Paulo, que criaram, respectivamente, as Regiões Metropolitanas de Joinville, do Planalto Norte e de Jaraguá do Sul (LC Estadual nº 788/2021) e as Regiões Metropolitanas de São José do Rio Preto (LC Estadual nº 1.359/2021), de Piracicaba (LC Estadual nº 1.360/2021) e de Jundiaí (LC Estadual nº 1.362/2021), para além de 03

(três) aglomerações urbanas, “duas delas no Estado do Rio Grande do Sul e uma em São Paulo”¹⁸⁷.

- **Na esfera do Município:** o Município tem competência para legislar sobre assuntos do interesse local (art. 30, I, da CF/88) e de suplementar a legislação federal e estadual no que couber (art. 30, II) e, apesar de não ter uma previsão expressa quanto competência concorrente de legislar sobre o direito urbanístico, à ele é dada uma preponderância na execução da política de desenvolvimento urbano pelo art. 182, *caput* da CF/88, conforme as diretrizes constitucionais da Política Urbana, a ser realizada por suas (a) leis orgânicas, pelos (b) planos diretores (ou [c] legislações de uso do solo urbano em Municípios com menos de vinte mil habitantes) e, ainda, pelas ditas (d) legislações urbanísticas locais. Vejamos como ela se dá com o exemplo do Município de São Paulo/SP:

- a) Lei Orgânica do Município – a Lei Orgânica do Município de São Paulo (LOMSP) (e suas alterações pelas ECs), que traz capítulo específico sobre a Política Urbana (art. 148 a 159), sobre a Habitação (art 167 a 171) e sobre Transporte Urbano (art. 172), para além de outras atribuições de ordenamento do planejamento espacial urbano da capital do Estado de São Paulo, de discriminação de instrumentos e de formas de participação de agentes políticos e sociedade civil nessas atividades.
- b) Plano Diretor – o plano diretor é o “instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana” (art. 182, § 1º da CF/88), e “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade” nele expressas (art. 182, § 2º da CF/88); o plano diretor deve ser aprovado pelas Câmaras Municipais e é obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, e nele podem ser incluídas áreas, mediante legislação específica, onde é facultado ao Poder Público Municipal exigir do proprietário do solo urbano não

¹⁸⁷ “A maior parte delas (regiões metropolitanas) está em Santa Catarina (14), Paraíba (12), Alagoas (9) e São Paulo (9). Já as Aglomerações Urbanas são três, sendo uma em São Paulo e duas no Rio Grande do Sul”. IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. IBGE divulga atualização de recortes territoriais legais do país. **Agência IBGE**, 14 jul. 2022. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agenciadenoticias/noticias/34358ibgedivulgaatualizacaoederecortesterritoriaislegaisdopais#:~:text=Em%202021%2C%20eram%2081%20regi%C3%B5es,no%20Rio%20Grande%20do%20Su> Acesso em: 19 jan. 2023.

edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena sanções como parcelamento e edificação compulsórias e a cobrança de Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana (ITPU) progressivo no tempo, dentre outras (art. 182, §4º, I a III da CF/88); o Município de São Paulo, por exemplo, instituiu sua Política Nacional de Desenvolvimento Urbano (PNDU) e Plano Diretor Estratégico (PDE) via Lei nº 16.050/2014¹⁸⁸, e que traz “conceitos, princípios e objetivos com base nos fundamentos expressos na Constituição Federal, no Estatuto das Cidades e na LOMSP” (art. 2º, *caput* do PDE/SP).

- c) Lei de uso do solo urbano nos Municípios com menos de vinte mil habitantes – decorrente de interpretação *in contrariu sensu* do art. 182, §1º, da CF/1988, para cidades com menos de vinte mil habitantes, o instrumento básico de política de desenvolvimento e expansão urbana pode ser realizado via “lei de uso do solo urbano” – sendo despicenda, assim, a sua instrumentalização obrigatória via planos diretores, que são facultativos às Câmaras Municipais destes Municípios; um estudo datado de 2015 dava conta de 3.852 municípios com até 20.000 habitantes no Brasil, dos quais 3.218 ainda não haviam cumprido com essas determinações constitucionais de promulgação de suas “leis de uso do solo urbano” e ou de seus planos diretores, o que gerava um quadro de “desregulação e precarização jurídica sobre 35% (trinta e cinco por cento) da totalidade das cidades brasileiras”¹⁸⁹.
- d) Legislações Urbanísticas Locais – são normas de interesse local que determinam, dentro das idiosincrasias de cada Município, como serão tratadas questões urbanísticas, como faz o Código de Obras do Município de São Paulo (Lei nº 16.642/2017), as Lei do Bilhete Único (Decreto Municipal nº 58.639/2019), a Política de Mudança do Clima no Município

¹⁸⁸ SÃO PAULO. **Lei nº 16.050 de 31 de julho de 2014.** Aprova a Política de Desenvolvimento Urbano e o Plano Diretor Estratégico do Município de São Paulo e revoga a Lei nº 13.430/2002. Disponível em: <https://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-16050-de-31-de-julho-de-2014> Acesso em: 06 maio 2024.

¹⁸⁹ CARRANZA. Miguel de Artur Ávila. **Os planos diretores em pequenos municípios no Brasil:** realidade e perspectivas a serem concretizadas com instrumento de direito urbanístico. 2015. Trabalho (Conclusão de Curso), Curso de especialização em Política e Planejamento Urbano e Regional, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

de São Paulo (Lei nº 14.933/2009), a Portaria nº 131/2015 da Secretaria Municipal de Habitação (SEHAB), que “estabelece alternativas de atendimento habitacional provisório, fixa os valores limites e regulamenta condições e os procedimentos para sua concessão manutenção, dentre muitos outros diplomas legislativos pertinentes às legislações urbanísticas locais em outras cidades brasileiras.

Importante destacar, pelo exposto, que esse verdadeiro sistema de normas de direito urbanístico é edificado dentro dessas determinações constitucionais afetas à Política Urbana e à discriminação de competências desses entes federativos é muito mais amplo do que o que, aqui, destacamos, e desenvolve-se via leis, decretos, portarias e outros atos normativos que vão além das normas internas federais, estaduais e municipais, passando ainda por tratados internacionais de direitos humanos e à tutela metaindividual de direitos e interesses, que lhe dão dimensão e conteúdos jurídicos próprios.

Importante, destacar, ainda, que essa preponderância dos Municípios na promoção das políticas urbanas não significa diminuir, e muito menos isentar de responsabilidade a União e os Estados de suas competências legislativas e materiais que lhe são atribuídas pelo legislador constituinte, e tampouco das “missões constitucionais” delineadas com o “intuito de intervir nos problemas urbanos que foram definidos com base no princípio federativo”.

É importante diferenciar, nesse sentido, a “preponderância do Município” com um pretenso e inexistente “protagonismo do Município” que – após mais de três décadas de construção da Política Urbana pela CF/1988 – cede espaço à uma abordagem mais integrada entre todos os entes federativos, naquilo que é a “cooperação interfederativa” de regulamentação e implementação do direito urbanístico no país.

Nelson Saule, no mesmo sentido:

O que não é possível admitir é a inexistência de política urbana nos Municípios face a omissão da União. Aceitar as duas omissões, a da União e a do Município, ao mesmo tempo em que se configura como uma interpretação de bloqueio, impede a geração de condições necessárias para atender aos preceitos constitucionais de implementação do direito à cidade e afeta diretamente a possibilidade de setores marginalizados serem beneficiados, na perspectiva de satisfazer os direitos inerentes às necessidades básicas da pessoa humana. A criação de etapas institucionais desnecessárias serve apenas para dificultar a implementação de direitos e presentear os setores conservadores, de modo a beneficiar uma elite que concentra a riqueza do país em suas mãos, que detém o conhecimento das regras políticas e jurídicas de

planejamento da cidade e ocupação do espaço urbano, e as utiliza para a consolidação e crescimento de seus privilégios¹⁹⁰.

Postas estas premissas iniciais, passemos, pois, à análise mais aprofundada do objeto, dos princípios e dos institutos próprios do Direito Urbanístico Constitucional que são mais importantes à análise dos conflitos fundiários urbanos.

2.2.3.1 O direito às cidades e a tutela da ordem urbanística

O direito às cidades é, atualmente, considerado um direito humano e fundamental, integrante da categoria dos “direitos difusos e coletivos” – ou, como já destacamos no tópico sobre o processo civil coletivo, dentro da categoria dos direitos e interesse metaindividuais.

Antes vistos como “direitos urbanos” – quando predominava uma “visão tradicional de direitos individuais” e subjetivos – o conteúdo e os principais elementos contemporâneos do “direito às cidades” também passam por um fenômeno de expansão que, iniciado pela Assembleia Constituinte e pela Emenda da Reforma Popular Urbana, atualmente lhe confere essa dimensão de direito e interesse metaindividual, humano e fundamental de todos os habitantes das cidades.

Os direitos urbanos foram concebidos na proposta de emenda popular de reforma urbana apresentada na Constituinte, que continha um conjunto de princípios e instrumentos destinados à institucionalização dos direitos das pessoas que vivem nas cidades, e fortalecer as atribuições do Poder municipal em especial para a promoção de políticas públicas locais¹⁹¹.

Essa concepção de direitos urbanos, importante destacar, foi uma referência não só no Assembleia Nacional Constituinte, mas também “nos processos constituintes que ocorreram em vários Estados e Municípios no período de elaboração de suas Constituições Estaduais, Leis Orgânicas e dos planos diretores a partir dos anos 90”, e apenas começa a ser ampliada quando do Estatuto das Cidades – em um “período onde ocorrem relevantes discussões e formulações sobre as conexões entre direitos humanos, meio ambiente e sustentabilidade” quando da ocorrência das “Conferências Globais das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente

¹⁹⁰ SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 105-106.

¹⁹¹ SAULE JR., Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, 1474. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

(Rio de Janeiro 1992), e sobre Assentamentos Humanos ONU/Habitat II (Istambul, 1996) e da Conferencia Nacional das Cidades (Brasília, 1999)”¹⁹².

É um momento onde as experiências e gestões municipais participativas vivenciadas em diversos Municípios brasileiros por governos do campo democrático e popular foram fundamentais para essa passagem dos direitos urbanos para uma compreensão de direito às cidades – e que veem positivas pela adoção da terminologia de “cidades sustentáveis” que, nos termos do Estatuto das Cidades, devia abranger como componentes principais “terra urbana, a moradia, o saneamento ambiental, a infraestrutura urbana, os transportes, os serviços públicos, o trabalho e o lazer” (art. 2º, I da Lei nº 10.257/2001).

Carla Canepa, ao tratar das duas dimensões da sustentabilidade:

[...] essas duas dimensões de sustentabilidade: a sustentabilidade ampliada trabalha a sinergia entre as dimensões ambiental, social e econômica. Realiza, em outras palavras, o encontro político necessário entre a Agenda estritamente ambiental e a Agenda Social, ao enunciar a indissociabilidade entre os fatores sociais e os ambientais e a necessidade de que a degradação do meio ambiente seja enfrentado juntamente com o problema da pobreza...A noção de sustentabilidade progressiva trabalha a sustentabilidade como um processo pragmático de desenvolvimento sustentável. É dizer, reduzir a degradação do meio ambiente, mas também concomitantemente, a pobreza e as desigualdades. O termo progressividade significa não adiar as decisões e as ações que importam para a sustentabilidade, trabalhando paulatinamente para romper os mecanismos e instrumentos que fazem a economia e a sociedade se desenvolvam em bases insustentáveis¹⁹³.

Destaque-se, ainda, que às concepções de sustentabilidade ampliada e sustentabilidade progressiva são adicionadas os termos construídos durante a “ECO-92”, no Rio de Janeiro, dispostos no Tratado sobre a Questão Urbana, denominado “Por Cidades, Vilas e Povoados Justos, Democráticos e Sustentáveis”, e que afirma, em breves linhas, ser necessária a criação de um modelo de desenvolvimento sustentado que “tenha como objetivo o bem-estar da humanidade em equilíbrio com a natureza, assentado centralmente nos valores de democracia e de justiça social”, sem qualquer discriminação de gênero, econômica, social, política e de crença¹⁹⁴.

A noção de cidades sustentáveis vem, nesse sentido, considerar como essencial a participação ativa da sociedade civil, em especial dos movimentos sociais, das entidades e

¹⁹² Idem, p. 1475.

¹⁹³ CANEPA, Carla. Cidades Sustentáveis. In: GARCIA, Maria (Org.). **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005, p. 137-138.

¹⁹⁴ SAULE JR., Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, 1478. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

associações populares como novo atores e agentes decisivos para a construção deste novo modelo de desenvolvimento, de forma a “condicionar os processos de produção, apropriação e consumo do espaço urbano, em sua dimensão pública e privada, às potencialidades do meio-físico, à infraestrutura, ao equilíbrio ecológico à preservação do patrimônio histórico e cultural, ao aproveitamento racional de recursos naturais e matérias”¹⁹⁵.

É adicionada às perspectivas de sustentabilidade ampliada e progressiva, portanto, uma perspectiva de sustentabilidade social.

Nessa toada, a compreensão da terminologia “cidades sustentáveis” vem sendo delineada pelas legislações de direito urbanístico e também por tratados internacionais de direitos humanos que, ao longo desses anos de discussão, vão lhe atribuindo novos conteúdos, sujeitos e objetos novos para sua tutela, bem como inúmeros elementos jurídicos que são caros à sua compreensão e dimensionamento na atualidade.

As duas últimas das normativas de direito internacional às quais se impõem o destaque para que, finalmente, cheguemos à compreensão contemporânea de direitos às cidades são os elencados pela Plataforma Global do Direito à Cidade “ONU/Habitat III” (Quito, 2016) e pela “Agenda 2030”, que trata sobre os “Objetivos de Desenvolvimento Sustentável”, os ODS/ONU (2015).

Da primeira destacamos diversos componentes do direito às cidades ali elencados, tais como “a cidade livre de qualquer discriminação, a cidade com cidadania inclusiva, a cidade com maior participação política, a cidade que cumpre as suas funções sociais, a cidade com espaços públicos de qualidade, as cidades com igualdade de gênero, a cidade com diversidade cultural, a cidade com economias inclusivas e, finalmente, as cidade como um sistema de assentamento e ecossistema comum” – e que devem, nesse sentido, se somar aos componentes jurídicos já estipulados para o direito às cidades elencados pelo Estatuto das Cidades (art. 2º, I da Lei nº 10.257/2001).

Pela Agenda 2030, destacamos o seu “Objetivo 11” que, ao dispor sobre o tema das “Cidades e Comunidades Sustentáveis”, estipula 10 (dez) metas que visam “Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis”, *in verbis*:

11.1 garantir o acesso de todos à habitação segura, adequada e preço acessível, a aos serviços básicos e urbanizar as favelas; 11.2. proporcionar o acesso a sistemas de transporte seguros, acessíveis, sustentáveis e a preço acessível a todos, melhorando a segurança rodoviária por meio da expansão de transportes públicos, com especial atenção para as necessidades das pessoas em situação de vulnerabilidade, mulheres, crianças, pessoas com deficiência e idosos; 11.3. aumentar a urbanização inclusiva e

¹⁹⁵ Idem.

sustentável, e as capacidades para o planejamento e gestão de assentamentos humanos participativos, integrados e sustentáveis, em todos os países; 11. 4. fortalecer esforços para proteger e salvaguardar o patrimônio cultural e natural do mundo; 11.5. reduzir significativamente o número de mortes e o número de pessoas afetadas por catástrofes e substancialmente diminuir as perdas econômicas diretas causadas por elas em relação ao produto interno bruto global, incluindo os desastres relacionados à água, com foco em proteger os pobres e as pessoas em situação de vulnerabilidade. 11. 6. reduzir o impacto ambiental negativo per capita das cidades, inclusive prestando especial atenção à qualidade do ar, gestão de resíduos municipais e outros; 11.7. proporcionar o acesso universal a espaços públicos seguros, inclusivos, acessíveis e verdes, particularmente para as mulheres, crianças, pessoas idosas e pessoas com deficiência; 11. a. apoiar relações econômicas, sociais e ambientais positivas entre áreas urbanas, periurbanas e rurais, reforçando o planejamento nacional e regional de desenvolvimento. 11. b. aumentar substancialmente o número de cidades e assentamentos humanos adotando a implementação de políticas públicas e planos integrados para a inclusão, a eficiência dos recursos, mitigação e adaptação às mudanças climáticas, a resiliência a desastres; e desenvolver e implementar, de acordo com o Marco de Sendai para a Resolução do Risco de Desastres 2015-2030, o gerenciamento holístico do risco em desastres em todos os níveis; 11. c. apoiar os países menos desenvolvidos, inclusive por meio de assistência técnica e financeira, para construção de cidades sustentáveis e resilientes, utilizando materiais locais¹⁹⁶.

Observa-se, uma vez mais, a expansão do conteúdo do direito às cidades para uma concepção de “cidades resilientes” que, somada às compreensões de sustentabilidade anteriormente destacadas, busca a implementação políticas públicas e planos integrados que envolvam a adaptação das cidades e assentamentos humanos às mudanças climáticas, impondo-lhes, dentre outras metas, a do “gerenciamento holístico do risco de desastre” em todos os seus níveis.

Cidades resilientes são, nesse sentido, espaços preocupados com a redução significativa do número de mortes e de pessoas afetadas pelas catástrofes e demais intempéries climáticas que, atualmente, atingiram níveis insustentáveis em escala global e nacional.

Importante destacar que as metas e ODS que estão encartadas na “Agenda 2030” já foram assinadas pelo Brasil na Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) no ano de 2015 e, atualmente, vem sendo incorporados com vivacidade por nossos Tribunais Superiores e demais órgãos componentes do nosso sistema de justiça dentro de suas estratégias de atuação – como, por exemplo, fez o STJ como o “Programa Equilibra” (2019) e com o “Protocolo HeforShe” (2020), ambos visando “balancear oportunidades entre homens e mulheres” e estabelecer “programas voltadas à equidade de gênero e a ações voltadas para a redução das desigualdades”, naquilo que são as “iniciativas relacionadas ao ODS 5”; em outra frente, o STJ firma parceria com o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente

¹⁹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agenda 2030 no STJ**. Disponível em: <https://agenda2030.stj.jus.br/agenda-2030-no-stj/#iniciativas>. Acesso em: 23 out. 2023.

(PNUMA), “ampliando o escopo de iniciativas associadas ao ODS 12”, que visam assegurar os padrões responsáveis de produção e consumo, dentre as quais incluem-se um rol de ações sustentáveis adotadas visando um comprometimento ainda maior com licitações, uso de transportes e consumo energético; merece destaque também o “investimento em soluções integradas de energia limpa e acessível, atrelado ao ODS 7, que prevê o projeto de implantação de uma usina solar para geração de energia” e, finalmente, a realização do seminário on-line “Diálogos sobre a Agenda 2030 no Poder Judiciário”, em conjunto com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no mês de abril de 2021, ocasião em que foi assinado o “ato de criação do Laboratório de Inovação, Inteligência e Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (LIODS) na Corte”, e pela constituição de um comitê responsável por implementar a Agenda 2030 e os ODS no âmbito do Tribunal”, onde foram centralizados debates sobre as ODS 9 e 12, que tratam sobre indústria, renovação e infraestrutura e consumo e produção responsáveis, respectivamente¹⁹⁷.

No que toca ao ODS 11 e ao direitos às cidades, mais especificamente, destacamos o seminário on-line “Soluções Fundiárias: perspectiva de atuação do Poder Judiciário no regime de transição estabelecido pela ADPF nº 828”, realizado pelo CNJ e o STF no mesmo mês de abril de 2021, durante os dias 27 e 28, momento em que foram citadas as metas e objetivos destacados pela ONU na Agenda 2030 como elementos também fundamentais à compreensão e mediação dos conflitos fundiários urbanos¹⁹⁸.

Dos “direitos urbanos” até a compreensão contemporânea de “direitos às cidades”, portanto, podemos extrair vários indicativos referentes aos direitos humanos compreendidos nas normas internacionais e de ordem interna, os quais buscam justamente “qualificar o significado dos direitos das pessoas que vivem nas cidades, ao configurar uma visão de cidade que deve ser justa, democrática, sustentável” e, também como “cidades mais seguras, inclusivas e resilientes”.

Todas essas terminologias que, aos poucos, foram dando um conteúdo mais robusto às concepções contemporâneas do direito às cidades impedem, para todos os efeitos, a tratativa do direito às cidades enquanto meros “direitos urbanos” – ou seja, como se fossem tão somente direitos individuais e subjetivos de seus cidadãos. Impedem, no mesmo sentido, a

¹⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agenda 2030 no STJ**. Disponível em: <https://agenda2030.stj.jus.br/agenda-2030-no-stj/#iniciativas>. Acesso em: 23 out. 2023.

¹⁹⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário aborda mediação para resolver conflitos fundiários**. 17 abr. 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/seminario-aborda-mediacao-para-resolver-conflitos-fundiarios/>. Acesso em: 23 jan. 2024. Abordaremos com mais profundidade esses debates no capítulo pertinente ao regime de transição da ADPF 828 e de criação das Comissões de Soluções Fundiárias, pela pertinência maior com o tema.

compreensão de que o direito às cidades é “basicamente um guarda-chuva que cobre todos os direitos individuais das pessoas nas cidades tais como a educação, saúde, moradia, transporte e trabalho”, assim como a compreensão de que o direito às cidades seria uma somatória desses mesmos direitos.

Essas afirmações resultam em uma visão limitada e esvaziada da finalidade e do alcance do direito às cidades, e pode resultar em interpretações equivocadas e substancialmente restritivas de seu conteúdo e implicações no universo jurídico, eis que “se o direito à cidade é somente uma somatória de direitos já existentes, significa que ele não é necessário pois não implica em nenhuma consequência diferente que os direitos individuais” já acarretam no âmbito legal, jurídico, administrativo e das responsabilidades e obrigações.

Estas concepções dos direitos urbanos integram as compreensões de “cidades-mercadoria” – ou seja, de cidades enquanto meros espaços de apropriação privada de direitos pelos seus cidadãos – e estão, dentro do Regime da CF/1988, devidamente superadas pela compreensão de “cidades enquanto um bem comum”, ou seja, de cidades enquanto um bem jurídico que é, por si só, tutelável pelo Direito.

Dizer que a cidade é, por si só, um bem jurídico tutelável, significa dizer que estamos tratando de um direito humano e fundamental que envolve, a um só tempo, a garantia de uma cidade justa, democrática, sustentável, inclusiva, segura e resiliente para todos os seus cidadãos.

Significa dizer, ainda, que o conceito contemporâneo de “direito às cidades” visa essencialmente a proteção e garantia dessas “qualificações” e “componentes” dados pelas normas internas e internacionais acima destacadas, e que essa “modelagem rompe com a forma tradicional de buscar a proteção dos direitos dos habitantes das cidades nos sistemas legais que carregam a concepção da proteção de bem jurídico individual”, como bem ponderado por Saule e Libório, e estruturam-se atualmente “de modo a prover a proteção dos direitos da pessoa humana nas cidades”.

Significa dizer, finalmente, que o bem jurídico protegido pelo direito às cidades implica o reconhecimento de que se está diante não apenas de um direito humano e fundamental de todos os seus cidadãos como, também, de uma categoria de “direito difuso e coletivo”, cuja proteção e garantia é área afeta à tutela da ordem urbanística – conforme previsão do próprio Estatuto das Cidades que, nos termos de seu art. 54, altera o art. 4º da Lei nº 7.347/1985 de forma a possibilitar o manejo de pedidos cautelares nas ações civis públicas com objetivo de “evitar danos à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico paisagístico” e que, posteriormente, é alocado topograficamente pelo art. 6º

da MP nº 2180/2001 no inciso VI do art 1º da Lei de ACP, de forma consubstanciar-se, ela própria, uma hipótese de incidência dessas modalidades de tutela coletiva de direitos.

Outro ponto que diz respeito à essa compreensão do direito às cidades enquanto categoria de direitos difusos e coletivos é o que corresponde à sua titularidade, ou seja: quem são os sujeitos de direito que estão guarnecidos por essa tutela da ordem urbanística? Quem são os titulares, portanto, do direito às cidades? Que pessoas, afinal, podem ser atualmente consideradas como habitantes de uma cidade?

Para responder a este questionamento, Saule e Libório destacam o conteúdo da “Carta Mundial do Direito à Cidade” elaborada por um conjunto de organizações internacionais durante o Fóruns Sociais Mundiais realizados na cidade de Porto Alegre na década de 2000” (art. 1º, item 6); da já citada “Nova Agenda Urbana” (art. 11) e, ainda, o conteúdo das normas internas de direito urbanístico constitucional (art. 182) e federais (art. XYZ da Lei nº 10.257/2001) e municipais (LOMSP, art. 148), para concluir que:

Os titulares do direito às cidades são as pessoas habitantes de presentes e futuras gerações que vivem de forma permanente, temporária ou transitória nas cidades, nelas contempladas as pessoas que estejam vivendo em situação de informalidade e de vulnerabilidade¹⁹⁹.

Sobre o componente da temporalidade da residência das pessoas nas cidades, a “tendência mais simples é de entender que são as pessoas que residem de forma permanente na cidade considerando o período de residência, moradia própria, trabalho e atividade econômica, relações familiares, vida social etc.”. Essa compreensão, no entanto, não contempla diversas realidades de pessoas que vivem de forma temporária nas cidades, tais como “estudantes, trabalhadores e prestadores de serviços”, pessoas que buscam tratamento médico e também as que “não adquiriram o status de residente pela questão de nacionalidade” como ocorre, por exemplo, em cidades onde vivem populações de migrantes, refugiados e apátridas, e que podem, inclusive, serem considerados como titulares dos direitos às cidades de forma transitória.

No mesmo sentido devem ser consideradas as questões de informalidade ou mesmo de ilegalidade dos habitantes das cidades, que não podem ser impedidos de serem titulares do direito às cidades em razão da precariedade e vulnerabilidade de suas condições – e aqui, compreendem-se também como titulares desses direitos, para além de imigrantes, refugiados e

¹⁹⁹ SAULE JR., Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, p. 15, rodapé. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

apátridas já mencionados, também os “trabalhadores informais, os vendedores ambulantes, os catadores de materiais recicláveis, moradores de assentamentos precários informais como favelas, cortiços, bairros populares”, a população em situação de rua etc.

Aliás, a esses indivíduos que vivem em situações de informalidade e vulnerabilidade devem se dar uma atenção ainda maior, e não podem ser excluídas das suas condições de habitantes das cidades, e tampouco de sua condição de cidadãos e jurisdicionados de um Estado Democrático de Direito tal como se pretende o nosso.

Mais importante, portanto, que sistematizar a evolução histórica do conteúdo e dos componentes jurídicos do “direito às cidades” é reconhecê-lo dentro desta perspectiva dos direitos e interesses metaindividuais, subsumível, portanto, à tutela da ordem urbanística, edificada dentro do sistema processual coletivo e de tudo que, até aqui, foi colocado como ciência autônoma e multidisciplinar denominada de Direito Urbanístico Constitucional.

A noção jurídica do direito à cidade com esses elementos contribui, assim, para uma maior precisão e clareza sobre as obrigações e responsabilidades (civil, administrativa, criminal) dos agentes públicos e privados que causarem lesão a este direito. São esses elementos que nos permitirão identificar as ações e omissões, as medidas legislativas, administrativas e judiciais, bem como as práticas sociais que buscam a implementação, a garantia ou a reparação ao direito às cidades dentro do Regime da CF/1988.

Passemos, pois, à outra categoria de direito humano e fundamental pertinente ao nosso estudo: o direito à moradia digna.

2.2.3.2 Direito à moradia adequada e a proteção de direitos humanos contra as “remoções forçadas”

O direito à moradia (art. 6º da CF/1988)²⁰⁰, incluído no rol de direitos sociais pela EC nº 26/2000²⁰¹, já tem reconhecida, de maneira incontestada, a sua densidade jurídico-normativa como sendo de um direito fundamental, assim como a sua íntima conexão com o princípio da dignidade da pessoa humana, sob o seu aspecto de mínimo existencial.

²⁰⁰ Art. 6º da CF: “São **direitos sociais** a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a **moradia**, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta constituição” (grifos nossos).

²⁰¹ BRASIL. **Emenda Constitucional nº 26, de 2000**. Altera a redação do art. 6º da Constituição Federal. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/2000/emendaconstitucional-26-14-fevereiro-2000-374043-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

É assim para a jurisprudência dos nossos Tribunais Superiores²⁰².

É assim, também, para a nossa doutrina mais qualificada. Ingo Wolfgang Sarlet, sobre o tema, pontua que:

No caso do direito à moradia, a íntima e indissociável vinculação com a dignidade da pessoa humana resulta inequívoca pelo menos no âmbito daquilo que se tem designado de um direito às condições mínimas para uma existência digna e na medida em que a moradia cumpre esta função [...]. De fato, sem um lugar adequado para proteger a si próprio e a sua família contra as intempéries, sem um local para gozar de sua intimidade e privacidade, enfim, de um espaço essencial para viver com um mínimo de saúde e bem-estar, certamente a pessoa não terá assegurada a sua dignidade, aliás, a depender das circunstâncias, por vezes não terá sequer assegurado o direito à própria existência física, e, portanto, o direito à vida²⁰³.

Não bastasse isso, o contorno do direito fundamental à moradia digna vem, ainda, delineado por diversos Tratados Internacionais de Direitos Humanos que, ao longo dos anos, foram conferindo um conteúdo mais robusto e completo que, hoje, o coloca como “direito à moradia adequada”.

São eles: a Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH) de 1948 (art. XXV, item 01), o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) de 1966 (art. 11, item 01), a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Social de 1965 (art. V), a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher de 1979 (art. 14.2, item “h”), a Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989 (art. 21, item 01), a Declaração sobre Assentamentos Humanos de Vancouver de 1976 (seção III “8” e capítulo II “A.3”) e, ainda, a Agenda 21 sobre Meio Ambiente de 1992 (capítulo 7, item 06), todos inclusos no bloco de constitucionalidade pátrio pela sistemática do art. 5º, §2º da CF/88²⁰⁴.

²⁰² “Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito. Constitucional. Direito à moradia e aluguel social. Catástrofe Natural. Chuvas. Interdição de imóvel. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Violação do princípio da reserva de plenário. Inexistência. Precedentes. 1. **O Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, como é o caso do direito à moradia, sem que isso configure violação do princípio da separação dos poderes.** [...] 3. Agravo regimental não provido”. STF - AgR ARE: 914634 RJ - RIO DE JANEIRO 1050645-21.2011.8.19.0002, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 15/12/2015, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-037 29-02-2016 (grifos nossos).

²⁰³ SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia na constituição:** algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, v. 3, p. 15. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/370724/mod_resource/content/1/direito-fundamental-c3a0-moradia-ingo-sarlet.pdf. Acessado em 28/09/2017.

²⁰⁴ Art. 5º, § 2º da CF: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Para todos estes diplomas internacionais²⁰⁵, o direito à moradia não pode ser entendido como um “simples teto”, mas sim como um núcleo em torno do qual gravitam todas as demais garantias fundamentais e sociais da população que a utiliza. Desrespeitá-lo é, ao mesmo tempo, desrespeitar o direito à saúde, à educação, ao trabalho, à assistência social, à infância e à juventude, à acessibilidade aos portadores de necessidades especiais, e, enfim, a todos os demais direitos que asseguram aos indivíduos a sua dignidade como sujeitos e jurisdicionados de um Estado Democrático de Direito.

Enfim, não há dignidade da pessoa humana quando não existe o respeito mútuo a todas essas garantias, indistintamente.

Morar constitui um existencial humano, de acordo com Lima Lopes, porque engloba o direito de ocupar um lugar no espaço e, ainda, as condições que tornam adequadas tal lugar para moradia.

O que se constata, portanto, é que o conteúdo do direito à moradia (em outras palavras, o seu âmbito de proteção ou aplicação) há de ser identificado também mediante uma interpretação simultaneamente tópica e sistemática, que, além de observar a necessidade de um diálogo entre as diversas fontes do Direito (interno e internacional) dialogue com os diversos deveres e direitos fundamentais que com ele guardam conexão [...] ²⁰⁶.

É nesse contexto de interpretação sistemática e de diálogo das fontes que se destaca o Comentário Geral (CG) nº 4 do “Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais”, que esclarece que “o direito à moradia não deve ser interpretado em sentido estrito ou restritivo que o iguale, por exemplo, ao abrigo fornecido meramente como um telhado sobre a cabeça ou o considere exclusivamente enquanto uma mercadoria”. A moradia sob a perspectiva do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos deve, na realidade, ser considerada “como o direito de viver com segurança, paz e dignidade em algum lugar”²⁰⁷.

²⁰⁵ Por todos – **Art. 11 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**: “1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível adequado para si próprio e para a sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a melhora contínua de suas condições de vida. Os Estados partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento”.

²⁰⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia na constituição**: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, v. 3, p. 16-20.

²⁰⁷ CG n 04, parágrafo 7. BRASIL. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. **Direito à moradia adequada**. Brasília: Coordenação Geral de Educação em SDH/PR, Direitos Humanos, Secretaria Nacional de Promoção e Defesa dos Direitos Humanos, 2013. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Direito-a-moradia-adequada.pdf; Acesso em: 06 maio 2024.

Não pode ser resumido, ainda, com o dever do Estado de fornecer uma casa qualquer ao cidadão que dela necessite ou a ele demande, mas de oferece-la em condições adequadas de habitabilidade, com uma localização razoável que permita, por exemplo, o acesso a equipamentos públicos como creches, escolas e outros serviços sociais, hospitais, unidades básicas de saúde, praças e espaços de lazer e que, no mesmo sentido, estejam longe de locais poluídos que ameçam à saúde, segurança e integridade dos moradores.

Ao interpretar, portanto, o art. 11.1 do PIDESC, o CG nº4 acrescenta ao direito à moradia o conceito de “adequação” – e dele destaca os seguintes elementos:

- a) segurança jurídica da posse, que se refere ao direito de todas as pessoas possuírem um grau de segurança da posse que garanta proteção jurídica contra despejos forçados e outras ameaças;
- b) disponibilidade de serviços, materiais, instalações e infraestrutura essenciais para a saúde, segurança, conforto e nutrição, bem como o acesso aos recursos naturais e coletivos, água potável, energia para cozinhar, aquecimento e iluminação, saneamento e instalações sanitárias, meios de armazenamento de alimentos;
- c) acessibilidade aos custos financeiros associados à moradia de forma que a realização e satisfação de outras necessidades básicas não sejam ameaçadas ou comprometidas;
- d) habitabilidade da moradia garantir a segurança física dos ocupantes, espaço adequado e proteção contra as intempéries e outras ameaças para a saúde, riscos estruturais, e vetores de doenças;
- e) acesso à moradia adequada e à terra – um lugar seguro para viver em paz e dignidade – para grupos vulneráveis, tais como idosos, crianças, deficientes físicos, doentes terminais, indivíduos HIV positivos, pessoas com problemas médicos persistentes, pessoas que vivem em áreas sujeitas a desastres, e outros grupos;
- f) localização que permita acesso a opções de emprego, serviços de saúde, escolas, creches e outros serviços sociais, e que não permita a construção de moradias em locais poluídos e que ameacem;

- g) adequação cultural com relação à forma que a moradia é construída, os materiais de construção utilizados e as políticas de apoio que permitem a expressão da identidade cultural.

Dentro, portanto, de todos esses elementos consubstanciadores, é possível afirmar que o CG nº 04 apresenta uma estrutura que possibilita compreender os componentes que dão contorno jurídico à essa “adequação” que, muito embora “seja diferente para cada país e determinada por fatores sociais, econômicos, culturais, climáticos, ecológicos etc”²⁰⁸, forma uma base considerável que, perfeitamente, “pode ser aplicada para avaliar a realização e a extensão das violações ao direito humano à moradia adequada” – como bem finaliza o ex-Relator Especial da ONU sobre Moradia Adequada, Miloon Kothari²⁰⁹.

Dos elementos destacados, é dentro da segurança jurídica da posse que, novamente, o Conselho de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais vai se debruçar sobre o art. 11.1 do PIDESC e desenvolver o conceito de “remoções forçadas” – naquilo que o seu é CG nº 07, promulgado oito anos depois do CG nº 04.

Nos termos do parágrafo 3 do CG, nº 7, a utilização da expressão “remoções forçadas” “busca colocar em evidência a característica de arbitrariedade e ilegalidade dessa prática”, e pode ser definida como “a remoção permanente ou temporária realizada contra a vontade dos indivíduos, famílias e/ou comunidades das casas e/ou terras que ocupam, sem o fornecimento de acesso a formas adequadas de proteção legal ou de outro tipo”²¹⁰.

Ao tratar os casos de remoções forçadas com um fenômeno conexo com a uma série de conflitos sociais, tais como “deslocamentos forçados no contexto de conflitos armados, êxodos em massa, movimentos de refugiados”, bem como em casos que “envolvam a ação direta do Estado mediante desapropriações forçadas e vendas de terrenos públicos para investidores de terrenos privados”, a conclusão do “Comitê DESC” é no sentido de que, apesar de abarcarem uma multiplicidade de situações (internas e internacionais) de conflitos que as impulsionam, a maioria das remoções forçadas compartilham uma série de características comuns: eles tendem a prevalecer nos países ou cidades com as piores condições de moradia, e são implementados de forma violenta e resultam em violações aos direitos humanos,

²⁰⁸ CG n. 04, parágrafo 8.

²⁰⁹ OSORIO, Letícia Marques. O direito à moradia como direito humano. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia (Coord.). **Direito à moradia adequada**: o que é, para quem serve, como defender e efetivar. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 44-45.

²¹⁰ CG n. 07, parágrafo 3.

afetando desproporcionalmente os pobres, as mulheres e as crianças que, uma vez despejados, geralmente ficam mais pobres após a expulsão²¹¹.

O CG nº 07 também considera como remoções forçadas aquelas ocorridas em nome do “desenvolvimento”, como é o caso da “expulsão branca”, consistente nos despejos resultantes da ação excludente dos mercados imobiliários por meio de projetos de renovação urbana, aumento dos valores do alugueis, grandes empreendimentos imobiliários e de infraestrutura, dentre outros – e para ser considerado como um “despejo legal” há de se ter em consideração os direitos humanos desses indivíduos desproporcionalmente afetados por tais processos exclusão e gentrificação nos espaços urbanos.

São eles, nos termos do parágrafo 16 do CG nº 07:

a) a disposição de uma autentica oportunidade procesual para que se consultem as pessoas afetadas; b) dispor de um prazo suficiente e razoável de notificação a todas as pessoas afetadas com atenção à data prevista para o despejo; c) que facilite aos interessados, num prazo razoável, informação relativa aos despejos previstos e, nesse caso, aos fins que destinam as terras ou moradia; d) contar com a presença de funcionários do governo ou seus representantes no despejo, especialmente quando este afete grupos ou pessoas; e) identificação exata de todas as pessoas afetadas que efetuem o despejo; f) que o despejo não se produza quando haja mal tempo ou de noite, salvo que as afetadas o permitam expressamente; g) que seja oferecido recursos jurídicos aos afetados; que seja oferecida assistência jurídica, sempre que possível, a quem necessite pedir reparação aos tribunais²¹².

Sem a observância dessas garantias processuais e legais estabelecidas pelo “Comitê DESC”, o despejo não será tipo como um “despejo legal” e, da ilegalidade e arbitrariedade cometida contra os direitos humanos assegurados às populações despejadas, exsurtem inúmeras obrigações e responsabilidades do Estado e de seus agentes estatais, bem como dos envolvidos na prática da remoção.

Essas responsabilidades estatais e de agentes privados estão, portanto, vinculadas ao direitos humanos à moradia adequada que, ao abarcar a segurança jurídica da posse entre um de seus principais elementos consubstanciadores (CG nº 04, parágrafo 8, alínea “a”), impulsiona uma tutela de respeito e implementação da proteção de todos contra as remoções forçadas (CG nº 07, parágrafo 3).

Nesse sentido, iniciamos concluindo com o excerto de Osorio, para quem:

A falta de proteção a um dos elementos essenciais à moradia adequada – a segurança da posse – pode aumentar o risco de despejo de pessoas que não tem acesso legal à terra e à habitação. Os Estados devem ser cautelosos ao lidar com as ocupações e

²¹¹ CG, n. 07, parágrafo 7.

²¹² CG, n. 07, parágrafo 16.

construções informais e se lembrar de suas obrigações para com o direito à moradia das pessoas que não possuem acesso legal aos recursos de moradia, devido à indisponibilidade de tais opções. [...]. O reconhecimento das diferentes formas de posse como direitos a serem respeitados diminui a distância entre a necessidade e a possibilidade/capacidade de a população pobre acessar a terra e moradia adequadas. Assim, o tratamento, cada vez maior, da segurança na posse como um direito humano, por um conjunto de normas e regulamentos internacionais, indica a necessidade de identificar os princípios, diretrizes e vínculos existentes entre segurança na posse e direitos humanos²¹³.

Nesse contexto de indivisibilidade, interdependência e universalidade dos direitos humanos, portanto, a realização do direito à moradia adequada assume um conteúdo de proteção à segurança da posse, cuja efetivação é obrigação de todos e também dever do Estado para que, de forma concreta, se realizem inúmeros outros direitos humanos e fundamentais como, por exemplo, o direito a não discriminação, o direito ao desenvolvimento, o direito a um padrão de vida adequado, o direito à liberdade de movimento e residência, o direito contra a ingerência arbitrária ou ilegal na privacidade e o direito à participação nos assuntos públicos.

Há, portanto, no direito à moradia um núcleo em torno do qual gravitam inúmeros outros direitos humanos, e que demanda uma necessidade de interpretação e de implementação holística dos direitos civis e políticos, de direitos econômicos, sociais e culturais, e de todas outras dimensões que à estes se somam para que, enfim, se tenha a tutela do à uma moradia adequada e garantidora de segurança da posse às populações vulneráveis.

Pelo exposto, temos que o direito à moradia (art. 6º da CF/88) deve ser compreendido, dentro do Regime da CF/1988, como o direito de todos de ter acesso a alguma forma de acomodação segura, acessível e habitável para viver em paz, com segurança e dignidade; sua natureza e características dependem de fatores econômicos, sociais, culturais, climáticos e outros, mas certos elementos devem ser tomados em conta em qualquer circunstância e em todas as situações, a fim de cumprir a exigência de “adequação”: segurança jurídica da posse, disponibilidade de serviços, custos acessíveis, habitabilidade, acessibilidade, localização e adequação cultural; a segurança jurídica da posse, em conjunto como o direito à participação e à não discriminação são elementos fundamentais do direito à moradia adequada, sujeitos à realização e aplicabilidade imediatas (art. 5º, §1º da CF/88); o resultado mais visível da falta de segurança jurídica da posse é a prática de remoções forçadas e, para que nesses casos não sejam violados o direito à moradia adequada, os Estados partes do PIDESC tem a obrigação

²¹³ OSORIO, Letícia Marques. O direito à moradia como direito humano. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia (Coord.). **Direito à moradia adequada**: o que é, para quem serve, como defender e efetivar. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 60.

de assegurara a proteção jurídica contra os despejos, o acesso legal à provisão de moradia e o reconhecimento legal da posse segura.

Assim é a exegese do direito à moradia dentro que se mostra mais consentânea aos direitos humanos e ao diálogo com as fontes de normas constitucionais e urbanísticas sobre o tema.

Por fim, impõe-se o destaque ao fato de que o Estado brasileiro vem, aos poucos, incorporando os conteúdos jurídicos que aqui destacamos – notadamente por intermédio do Conselho Nacional de Direitos Humanos (CNDH), que foi quem mais se debruçou sobre o tema em resoluções e demais atos normativos dentro de suas atribuições.

A principal e mais recente delas é a Resolução nº 10/2018 do CNDH²¹⁴, que dispõe sobre as “soluções garantidoras de direitos humanos” e sobre “medidas preventivas em situações de conflitos fundiários rurais e urbanos” – e é responsável por positivar, dentro da lógica estabelecida pela tutela do direito à moradia digna e pela segurança da posse nos CG nº 04 e CG nº 07, importantes garantias contra a prática de “remoções forçadas” e também outros direitos humanos das populações vulneráveis nele envolvidos.

A Resolução nº 10/2018 do CNDH é, atualmente, uma das principais normas existentes sobre conflitos fundiários urbanos (conflitos fundiários rurais e disputas territoriais envolvendo os povos originários e as populações tradicionais) do país e, a ela, somam-se outras resoluções, portarias e atos normativos dos três Poderes que edificam um estatuto jurídico mais protetivo ao objeto de nosso estudo – como a Resolução nº 87/2009, do Conselho Nacional de Cidades (CONCIDADES) e, ainda, mais recentemente, a Resolução nº 510/2023, do CNJ²¹⁵.

A leitura sistemática e o diálogo das demais fontes normativas aqui apresentadas não são apenas uma das hermenêuticas possíveis à ponderação de direitos realizados nos conflitos fundiários, mas sim a principal delas – e voltaremos a nos debruçar sobre esta Resolução nº 10/2018 do CNDH e outras tão importantes quanto ela no próximo Capítulo, quando

²¹⁴ BRASIL. Conselho Nacional dos Direitos Humanos. **Resolução nº 10, de 17 de outubro de 2018**. Dispõe sobre soluções garantidoras de direitos humanos e medidas preventivas em situações de conflitos fundiários coletivos rurais e urbanos. Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/outubro/resolucaoparagarantiadedireitoshumanosemsituacoesdeconflitosporterraeaprovadapeloconselhonacionaldosdireitoshumanos/copy_of_Resoluon10Resoluosobreconflitospossessoriosruraiseurbanos.pdf Acesso em: 06 maio 2024.

²¹⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 510/2023**. Regulamenta a criação, no âmbito do Conselho Nacional de Justiça e dos Tribunais, respectivamente, da Comissão Nacional de Soluções Fundiárias e das Comissões Regionais de Soluções Fundiárias, institui diretrizes para a realização de visitas técnicas nas áreas objeto de litígio possessório e estabelece protocolos para o tratamento das ações que envolvam despejos ou reintegrações de posse em imóveis de moradia coletiva ou de área produtiva de populações vulneráveis. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original13433320230628649c3905c2768.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

edificarmos o que é de fundamental à observância do regime de transição e a nova tratativa judicial dada aos conflitos fundiários pelos tribunais brasileiros.

Antes, no entanto, é o momento de finalizarmos o estudo destacando os princípios constitucionais do Direito Urbanístico, aprofundando-se em três que entendemos fundamentais à dinâmica dos conflitos fundiários urbanos: as funções sociais das cidades e da propriedade urbana e a gestão democrática das cidades.

2.2.3.3 Princípios constitucionais de direito urbanístico

A diferenciação precisa entre regras e princípios, a análise da estrutura de ponderação e a construção de conceitos ímpares à compreensão de um fenômeno jurídico complexo – como, por exemplo, o da “regra de precedência condicionada” e a “fórmula de peso” – são razões que posicionam a obra “Teoria dos Direitos Fundamentais”, de Robert Alexy, como uma das mais importantes contribuições para o pós-positivismo jurídico²¹⁶.

Ali, a distinção entre normas e princípios é colocada como uma das “colunas mestras do edifício da teoria dos direitos fundamentais”²¹⁷ – e vem assim resumida pelo autor:

Aqui, regras e princípios serão unidos sob o conceito de norma. Tanto regras quanto princípios são normas, porque ambos dizem o que deve ser. Ambos podem ser formulados por meio das expressões deônticas básicas do dever, da permissão e da proibição. Princípios são, tanto quanto regras, as razões para juízos concretos de dever-ser, ainda que de espécie muito diferente. A distinção entre regras e princípios é, portanto, uma distinção entre duas espécies de normas²¹⁸.

Sem tal distinção, para Alexy, não pode existir nem uma teoria adequada sobre restrições a direitos fundamentais, nem uma doutrina satisfatória sobre a colisão entre esses mesmos direitos. Sem essa distinção não poderia sequer se estabelecer um “ponto de partida para a resposta à pergunta acerca das possibilidades e dos limites da racionalidade no âmbito dos direitos fundamentais.

É premissa inicial de análise, portanto, não uma mera distinção entre regras e princípios, mas sim uma distinção clara – dado que “as normas de direitos fundamentais não raro são caracterizadas como princípios” e, com ainda mais frequência, “o caráter principiológico das normas de direitos fundamentais é sublinhado de maneira menos direta”,

²¹⁶ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008; Ainda: ALEXY, Robert. **Fórmula de Peso, em Constitucionalismo Discursivo**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

²¹⁷ Idem, p. 85.

²¹⁸ Idem, p. 86.

tal como ocorre, por exemplo, quando se fala em “valores, fórmulas abreviadas ou regras sobre o ônus argumentativo”²¹⁹.

Colocadas, portanto, dentro de uma mesma categoria – a de normas jurídicas – as regras e os princípios diferenciam-se de uma “forma qualitativa, e não de grau”, dado que “toda norma é uma regra ou um princípio”.

Extraímos da “Teoria dos Direitos Fundamentais”, portanto, a conceituação das normas-princípio e das normas-regra e, ainda, as questões sobre a colisão e conflito entre essas normas, sem as quais o estudo dos princípios constitucionais do Direito Urbanístico não poderia, corretamente, ser iniciado. Vamos a eles:

- **“Normas-regra”:** as normas-regra “contém determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível”, e tem um conceito muito parecido àquele que Dworkin lhes emprestou, qual seja, a de aplicabilidade sobre a ordem do “all or nothing” (tudo-ou-nada); as “normas-regra” são mais diretivas que os princípios e, assim, se apresentam mais como ordens, como comandos às pessoas que são submetidas aos seus juízos deonticos. Alexy, sobre as normas-regra, continua: “(..) as regras são normas que são sempre satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve ser exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos”; ao contrário das normas-princípio, a antinormatividade jurídica opera-se, aqui, via conflito, e não colisão, de forma que, “se em um determinado caso se constata a aplicabilidade de duas regras com consequências contraditórias entre si, e essa contradição não puder ser eliminada” via introdução de uma “cláusula de exceção”, então “pelo menos uma das regras deverá ser declarada inválida”²²⁰.
- **“Normas-princípio”:** normas-princípio são conceituadas como “mandamentos de otimização”, ou seja, elas “ordenam que algo seja realizado na maior medida do

²¹⁹ Idem, p. 86. Segue: “Por outro lado, faz-se referência às normas de direitos fundamentais como regras quando se afirma que a Constituição deve ser levada a sério como lei, ou quando se aponta para a possibilidade de fundamentação dedutiva também no âmbito dos direitos fundamentais”. Idem, p. 86.

²²⁰ Idem, p. 91-93. Sobre o conflito entre regras, ainda: “Um conflito entre regras somente pode ser solucionado se se introduz, em uma das regras, uma cláusula de exceção que elimine o conflito, ou se pelo menos uma das regras for declarada inválida. Se esse tipo de solução não for possível, pelo menos uma das regras tem que ser declarada inválida e, com isso, extirpada do ordenamento jurídico. Ao contrário do que ocorre com o conceito de validade social ou de importância da norma, o conceito de validade jurídica não é graduável. Ou uma norma jurídica é válida, ou não é. Se uma regra é válida e aplicável a um caso concreto, isso significa que também sua consequência jurídica é válida. Em um determinado caso, se se constata a aplicabilidade de duas regras com consequências jurídicas concretas contraditórias entre si, e essa contradição não pode ser eliminada por meio da introdução de uma cláusula de exceção, então, pelo menos uma das regras deve ser declarada inválidas”.

possível dentro das possibilidades fáticas e jurídicas existentes”. Para Alexy, o “ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes [...]”, e são “caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas”; Normas-princípios colidem entre si, e a forma de solucionar esta colisão é muito diversa do que ocorre com as normas-regra, pois princípios não são declarados inválidos, sobre eles se opera uma técnica de sopesamento que, ao final, irá declarar qual dos princípios em colisão tem precedência sobre o outro²²¹.

Postas estas premissas, é importante considerar que, aqui, estaremos tratando das “normas-princípio” de nossa Constituição, ou seja, dos mandamentos de otimização que, conectados à tratativa da Política Urbana e ao sistema de normas de direito urbanístico, melhor traduzem “opções políticas conformadoras” e os “preceitos básicos da organização constitucional” – nos dizeres de Canotilho²²².

Não iremos, aqui, nos aprofundar em todas essas normas-princípio do Direito Urbanístico que, em Saule, totalizam 06 (seis), mas tão somente nas três que consideramos fundamentais à compreensão e resolução dos conflitos fundiários urbanos: a função social da propriedade urbana, a função social das cidades e a sua gestão democrática. Vejamos cada uma delas:

a) Da função social da propriedade urbana

Quando tratamos sobre o direito à propriedade dentro das perspectivas de Direito Civil Constitucional (item 2.1) vimos, como efeito, como a tríade dignidade-solidariedade-igualdade impacta os institutos e preceitos clássicos da tutela material e faz com que a tábua

²²¹ Idem, p. 94. Sobre a colisão de princípios, ainda: “As colisões entre princípios devem ser solucionadas de forma completamente diversa. Se dois princípios colidem um dos princípios terá que ceder. Isso não significa, contudo, nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face do outro sob determinadas condições. Isso é o que se quer dizer quando se afirma que, nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes e que os princípios com o maior peso têm precedência. Conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios - visto que só princípios válidos podem colidir - ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso”.

²²² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 1989, p. 121.

axiológica de nosso ordenamento, como um todo, seja transferida dos Códigos Civis (1916 e 2002) para a CF/1988.

Vimos, ainda, que tal sistema se abre para as “cláusulas gerais” que, no caso específico do direito de propriedade, acrescenta-lhe uma função social – e que propriedade não haverá se não forem aferíveis, em concreto, seus fins sociais (cf. “Caso da Favela Pullman”).

Saule, esse sentido:

A função social como princípio constitucional, tem a natureza de ser princípio básico que incide no conteúdo do direito, fazendo parte de sua estrutura. A proteção ao exercício individual da propriedade combinada com seu caráter absoluto, foi adotado enquanto valor fundamental pelo sistema político originário do processo da revolução francesa visando assegurar os direitos emergentes da classe burguesa. Esse pensamento foi superado em razão dos conflitos presentes nas sociedades contemporâneas, com a aplicação da teoria do abuso do direito, limitações administrativas chegando à concepção da função social integrar o conteúdo da propriedade²²³.

O modo de apropriação de propriedade implantado no Brasil, como aprofundado no Capítulo I, é marcado pela alta concentração e pela segregação que, ao longo dos anos, foram edificando regimes que exibiam graves distorções fundiárias nos campos, nas cidades e nas florestas desde os primeiros atos de colonização em nosso território nacional.

Para o caso das cidades, essas distorções ilustram-se sobretudo na concentração da propriedade urbana nas mãos de poucos atores privados – como, por exemplo, os setores do mercado imobiliário e os grandes incorporadores e loteadores urbanos – e na consequente exclusão das favelas, dos cortiços, de conjuntos habitacionais populares e de áreas ocupadas por famílias de baixa renda que, não diferente desses grandes atores da “cidade mercado”, também tem direito à propriedade urbana.

A permanente constatação de conflitos urbanos como as ocupações coletivas, favelas em viadutos, abusos de direitos praticados nos cortiços violando os direitos dos encortiçados, a venda ilegal de lotes nas periferias das cidades, a apropriação de espaços públicos por agentes privados, a falta de fiscalização sobre a ocupação e a edificação do solo urbano, deve ser fixado como balizador na mediação do Poder Público visando a solução desses conflitos pelos danos e prejuízos que causam a comunidade. Este balizador deve ser o estado social de necessidade²²⁴.

²²³ SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 55.

²²⁴ Idem, p. 55.

O estado social de necessidade seria, para a doutrina de Saule, princípio “balizador para a solução de conflitos de interesses coletivos referentes à propriedade”, e a função social da propriedade a ela se adequaria enquanto comando norteador do regime da propriedade urbana – sendo que tal vinculação passaria, necessariamente, pela “sintonia com a realização de justiça social e com o objetivo de construir uma sociedade justa e solidária”²²⁵.

O fato do rompimento com essa lógica tradicional da propriedade privada não significa que, enquanto direito individual, ela não continue garantida pelo texto constitucional (art. 5º, XX c/c. art. 170, II, ambos da CF/88).

Significa apenas que, atualmente, o Regime da CF/1988 impõe à propriedade urbana outros fundamentos que não podem, para todos os efeitos, mais repousar nas concepções individualizadas do direito à propriedade da tradição civilística clássica.

Como já observava Eros Grau, em sua feliz distinção que fazia entre os fundamentos que justificavam a “propriedade dotada de função individual” e a “propriedade dotada de função social”:

Fundamentos distintos justificam a propriedade dotada de função individual e propriedade dotada de função social. Encontra justificação, a primeira na garantia que se reclama, de que possa o indivíduo prover a sua subsistência e de sua família, daí porque concorre para essa justificação a sua origem, acatada quando a ordem jurídica assegura o direito de herança. Já a propriedade dotada de função social, é justificada pelos seus fins, seus serviços, sua função²²⁶.

Eros Grau explicita, nesse sentido, uma ideia de função social enquanto “função social ativa”, enfatizando o fato de que o “princípio da função social da propriedade impõe ao proprietário – ou a quem detém o poder de controle, da empresa – o dever de exercê-lo em benefício de outrem”, o que faz da função social fonte de imposição de comportamentos positivos (obrigações de não fazer) quanto negativos (obrigações de não fazer)²²⁷.

Para essa perspectiva ativa, é relevante também a atuação do Poder Público em intervir nos casos de solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado pelo proprietário e ao mesmo aplicar as sanções dispostas no art. 182, § 4º, I a III da CF/88 – determinando-lhe que rompa com o uso nocivo e ou abusivo de seu direito à propriedade e ali promova, por exemplo, o parcelamento e edificação compulsórias, a cobrança do IPTU progressivo e a desapropriação que lhe é subsequente.

²²⁵ Idem, p. 55.

²²⁶ GRAU, Eros *apud* SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 59.

²²⁷ Idem, p. 59, rodapé.

Importante, no mesmo sentido, que à função social propriedade seja dada aplicabilidade concreta e imediata nos casos em que estejam compradas as hipóteses de usucapião especial urbana (art. 183, da CF/88) e de concessões de uso para fins de moradia em área urbana (art. 1º da MP nº 2.220/2002), e sejam emitidos os respectivos títulos de domínio e de concessão de uso nos bens imóveis de natureza privada e pública, respectivamente, quando presentes seus elementos legais consubstanciadores.

É importante, ademais, que sejam garantidas as indenizações em dinheiro de forma justa e prévia aos casos de desapropriação por necessidade pública, utilidade pública ou por interesse social – e que nestas indenizações sejam, igualmente, ponderados os valores aferíveis à posse e às benfeitorias de ocupantes de boa-fé e demais grupos em situação de vulnerabilidade que, via de regra, veem tão somente o proprietário tabular ser corretamente indenizado pelo bem imóvel urbano pelos decretos expropriatórios e pelos atos que envolvem a materialização da imissão na posse.

Em razão da existência de múltiplas propriedades – como a propriedade agrícola, a propriedade industrial, a propriedade artística, científica e literária, a propriedade de bens consumo – houve, diante da dimensão política dos conflitos urbanos emergentes, um tratamento próprio à propriedade urbana pelo Regime da CF/1988.

E a função social da propriedade, para atingir conteúdo jurídico, implica a conjunção de atribuições constitucionais da Política Urbana (art. 182 e 183 da CF/88), das normas de “ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar de seus habitantes, bem como do equilíbrio ambiental” dispostas pelo Estatuto das Cidades (art. 1º da Lei nº 10.257/2001) e, ainda, do cumprimento as exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas nos planos diretores (art. 182, §2º da CF/88).

A função social da propriedade urbana, portanto, deve abranger não só o acesso à moradia adequada com todos os elementos e componentes jurídicos que, no item anterior, destacamos (2.3.2). Ela implica, da mesma forma, a justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo urbanização, o direito à regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda; a proteção, preservação e recuperação do meio-ambiente natural e construído; a oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transportes e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população às características locais, e outras diretrizes legais que lhe dão esse conteúdo e dimensão de norma-princípio de Direito Urbanístico Constitucional.

Tão importante quanto ponderação seu conteúdo *in concreto* é a conexão do princípio da função social da propriedade com outra norma-princípio que é também vetor axiológico e diretriz hermenêutica do Direito Urbanístico constitucional: o princípio da função social das cidades.

b) Da função social das cidades

O “pleno desenvolvimento das funções sociais das cidades” (art. 182, *caput* da CF/88) c/c. art. 2, *caput* do Estatuto das Cidades) deve ser compreendido como o “pleno exercício do direito às cidades” e, tal como a função social da propriedade urbana, observa as diretrizes constitucionais e gerais norteadoras da política urbana que envolvem, como sintetiza Saule, o “combate às causas da pobreza a promoção de medidas de proteção ao meio-ambiente e aos direitos humanos dos habitantes das cidades”.

Envolve, ainda, a garantia das cidades sustentáveis – compreendidas como “direito à terra urbana, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações”²²⁸; a garantia de cidades resilientes – a ser exercida, dentre outras diretrizes, mediante a ordenação e controle de uso de solo de forma a evitar a população a “a exposição da população a riscos e desastres”²²⁹, e da garantia de cidades democráticas por “meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de plano, programas e projetos de desenvolvimento urbano”²³⁰.

Envolve, ademais, a proteção contra as atividades da arquitetura hostil, buscando a promoção de conforto, abrigo, descanso, bem-estar e acessibilidade na fruição dos espaços livres de uso público”, bem como de “seu mobiliário e de suas interfaces como os espaços de uso privado”, o que implica na vedação do “emprego de materiais, estruturas, equipamentos e técnicas construtivas hostis que tenham por objetivo ou resultado o afastamento de pessoas em situação de rua, idosos, jovens ou outros segmentos da população”²³¹.

É de se recordar, ainda, que o princípio da função social das cidades tutela um “direito e ou interesse difuso”, nas palavras de Saule, ou “direito e ou interesse metaindividual”, como preferem Arenhardt e Osna: o direito às cidades.

²²⁸ Art. 2º, I da Lei nº 10.257/2001. BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/10257.htm Acesso em: 05 maio 2024.

²²⁹ Art. 2º, VI, “h” da Lei nº 10.257/2001.

²³⁰ Art. 2º, c/c. art. 43, I, a IV, ambos da Lei nº 10.257/2001.

²³¹ Art. 2º, I e XX, ambos da Lei nº 10.257/2001.

Saule, nesse sentido:

A função social das cidades, na verdade, são interesses difusos, pois não há como identificar os sujeitos afetados pelas atividades e funções nas cidades, os proprietários, os moradores, trabalhadores, comerciantes, migrantes, tem como contingência habitar e usar um mesmo espaço territorial, a relação que se estabelece entre os sujeitos é a cidade, que é um bem de vida difuso. A função social da cidade deve atender aos interesses da população de ter um meio ambiente sadio e condições dignas de vida, portanto, não há como dividir essas funções entre pessoas e grupos pré-estabelecidos, sendo o seu objeto indivisível. Outra característica, que identifica como interesses difusos as funções sociais das cidades, é a intensa litigiosidade, a presença de complexos conflitos urbanos, como o caso dos mananciais da cidade de São Paulo, onde estão presentes os interesses das comunidades que estão na posse de áreas de preservação para fins de moradia, e o interesse do restante da população de preservar o manancial como sistema de fornecimento de água, da proposta do Governo Municipal de São Paulo de implantar dois incineradores de resíduos em bairros residenciais nas regiões sul e leste da cidade de São Paulo, considerando que os moradores dessas regiões são contra essa medida, pois irá afetar a saúde de um grande contingente da população da cidade²³².

Enquanto direito paradigma para observância das funções sociais da cidade, o direito às cidades deve consubstanciar-se como principal parâmetro de verificação do estágio de desenvolvimento das cidades brasileiras, e dentro dele que, defendemos, devem se estabelecer os indicadores (quantitativos e qualitativos) que, com efeito, verifiquem as formas de desenvolvimento da sociedade que a habita – de forma permanente, transitória, ou temporária, dentro das gerações presentes e futuras, de maneira formal ou informal, legal ou ilegal, e que, dentro dela, disputa seus espaços titularizando exatamente o mesmo direito e a mesma norma princípio, quais sejam: o direito às cidades e o princípio da função social das cidades.

Pode-se considerar, assim, que as funções sociais das cidades estarão sendo desenvolvidas de forma plena quando “houver redução das desigualdades sociais, promoção da justiça social e melhoria da qualidade de vida urbana” – e a incorporação da função social das cidades como princípio que deve balizar a política de desenvolvimento urbano “aponta para a possibilidade de sairmos do marco apenas da crítica e denúncia” desses quadros de ilegalidade e passarmos, concretamente, ao que Saule denomina de “nova ética urbana”: uma ética fundada não apenas na valorização dos “direitos ambientais e culturais sobre as cláusulas dos contratos sociais originários”, mas uma ética fundada em “novos paradigmas de gestão pública, mediante práticas de cidadania que reconheçam e incorporem os setores da sociedade excluídos de seus direitos e necessidades básicas”²³³.

²³² SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 62.

²³³ Idem, p. 63.

Quanto maior for, obviamente, “o estágio de igualdade, justiça social, de paz, de democracia e de harmonia com o meio ambiente”, quanto maior for o grau de “solidariedade entre os habitantes das cidades”, maior será o “grau de proteção e de implementação do direito à cidade e de suas funções sociais”.

c) Da gestão democrática das cidades

O Regime da CF/1988 consagrou a soberania popular fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, I da CF/88), o que implica dizer que um regime democrático funda-se em uma única fonte de poder que o legitima: o poder popular – que pode ser exercido “por meio de representantes eleitos ou diretamente” (art. 1º, parágrafo único da CF/88).

Esses fundamentos anunciados repercutem na adesão, como lembra Saule, à teoria da democracia representativa, que resulta desta possibilidade de combinação do exercício da soberania popular em uma dimensão indireta – quando o povo outorga aos parlamentares que, periodicamente, elege para representa-los no Congresso Nacional – e em sua dimensão direta – quando o próprio povo, via plebiscito, referendo ou iniciativa popular, por exemplo, opta por exercer a sua soberania²³⁴.

Com base, portanto, no fundamento da soberania popular, o Estado Democrático de Direito regulamenta todo um “sistema de gestão democrática do exercício do poder em vários níveis”, tais como: a cooperação das associações representativas no planejamento municipal, preceito a ser observado pelos Municípios (art. 29, XII da CF/88); a gestão democrática do ensino público (art. 206, VI da CF/88); a organização com caráter democrático e descentralizado da seguridade social, que envolve participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados (art. 114, VI); a participação dos trabalhadores e empregados nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses sejam objeto de discussão e deliberação (art. 10, da CF/88); as ações e serviços de saúde também devem integrar uma rede regionalizada e hierarquizada e constituir-se em sistema único, organizado com a participação da comunidade e de todos os atores nela envolvidos (art. 198, da CF/88); o mesmo se dá com a assistência social, implementada via ações governamentais por diretrizes que envolvam a participação da população, por meio de organizações representativas, na

²³⁴ “Com a ampliação do conceito de democracia, o texto constitucional reconhece a necessidade e a importância de participação popular nas decisões sobre o rumo do nosso país, considerando a cidadania e a dignidade da pessoa humana fundamentos dirigentes para o surgimento e evolução do Estado Democrático de Direito”. Idem, p. 52.

formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis (art. 204, da CF/88); com a cultura, que determina a tutela do patrimônio cultural brasileiro como uma atividade em conjunto a ser exercida pelo Poder Público em colaboração com a comunidade (art. 216, §1º da CF/88), com o meio-ambiente que igualmente demanda atuação dos Poderes Públicos e das coletividades para sua defesa, visualizando uma tutela para as presentes e futuras gerações (art. 225, da CF/88), com a criança e o adolescente, implementada por dever do Estado, sociedade e da família, com absoluta prioridade (art. 227, da CF/88) e, ainda, com os índios, aos quais são garantidas a oitiva obrigatória nos processos e ações que envolvam a ocupação, o domínio e posse de suas terras, a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e lagos nela existentes, dentre outros (art. 231, da CF/88).

Segue, nesse sentido, Saule:

A previsão de todos esses sistemas de gestão democrática tem a finalidade de conferir novos direitos aos cidadãos, de participar na formulação de legislações através da iniciativa popular e audiências públicas, de fiscalizar as atividades do Governo, [...], de participar da formulação e da execução das políticas públicas através de canais como os Conselhos da Saúde, da Criança e do Adolescente etc. [...]. Com observância dos valores e princípios constitucionais foi aberto um permanente processo no ordenamento político e jurídico brasileiro de criação de normas e legislações destinadas a concretização do exercício da cidadania, da garantia dos direitos fundamentais, da realização da justiça social. Neste processo se vislumbra a ocorrência de várias experiências democráticas que estimulam o modelo de co-gestão (Estado e sociedade) e o fortalecimento das formas de organização independente e autônoma da sociedade²³⁵.

O mesmo sistema de gestão democrática opera-se, obviamente, dentro Direito Urbanístico que, pela Política Urbana constitucional, objetiva o pleno desenvolvimento das funções sociais das cidades e a garantia do bem-estar de seus habitantes, aos quais devem assegurar-se às dimensões de democracia participativa tanto de forma direta quanto indireta (art. 1º, I da CF/88), sua cidadania (art. 1º, II, da CF/88) e, não menos importante, sua própria dignidade (art. 1º, III da CF/88) enquanto sujeitos e jurisdicionados de um Estado Democrático de Direito.

A gestão de democrática das cidades implica, nesse sentido, uma norma-princípio de direito de urbanístico decorrente do art. 182, *caput* da CF/88 e que, pelo Estatuto das Cidades, vem ganhar tratativa específica quando, primeiro, é alocada como diretriz geral da política urbana, a qual somente pode ser implementada “por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e

²³⁵ Idem, p. 51-52.

acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano” (art. 2º, II da Lei nº 10.257/2001).

Ainda dentro das diretrizes gerais, o Estatuto das Cidades determina a “cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social” (art. 2º, III), a “audiência do Poder Público municipal e da população interessada nos processos de implantação de empreendimentos e atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural e construído, o conforto ou a segurança da população” (art. 2º, XIII) e a “isonomia de condições para os agentes públicos e privados na promoção de empreendimentos e atividades relativos ao processo de urbanização, atendido o interesse social” (art. 2º, XVI), dentre muitas disposições que dão robustez e densidade jurídico-normativo à norma-princípio aqui estudada, e que já ilustram, no início de seu o seu papel central dentro do direito urbanístico.

Ocorre que o Estatuto das Cidades vai além e dá à gestão democrática um capítulo próprio em sua estrutura normativa, o Capítulo IV que, dos arts. 43 a 45, discrimina-lhe instrumentos próprios com os quais a gestão democrática será, com efeito, implementado por nossos espaços de exercício do poder soberano – são eles: (i) a criação dos órgãos colegiados de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal, (ii) realização de debates, audiências públicas, de consultas públicas; (iii) a realização de conferências sobre assuntos de interesse urbano, nos níveis nacional, estadual e municipal e a (iv) iniciativa popular de projetos de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano (art. 43, I a IV da Lei nº 10.257/2001).

Para os organismos gestores das regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, a participação popular e de associações representativas dos vários segmentos da sociedade é, inclusive, adjetivada pelo legislador como “obrigatória” e “significativa”, de “forma a garantir o controle direto de suas atividades e o pleno exercício da cidadania” nessas áreas.

Determina o Estatuto, por fim, uma gestão orçamentária participativa a ser realizada também a com debates, audiências e consultas públicas sobre as propostas do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual nos âmbitos municipais, e que estas discussões amplas são condições obrigatórias para aprovação das leis orçamentárias pelas respectivas Câmaras Municipais (art. 44 c/c. art. 4º, III, “f”, ambos da Lei nº 10.257/2001).

A gestão democrática, enquanto norma-princípio de direito urbanístico, envolve portanto todas essas dimensões de participação, tanto direta quanto indireta na construção, implementação e equalização das políticas públicas de desenvolvimento urbano, nos três

níveis da federação e também nos três poderes que, dentro do Regime da CF/1988, são harmônicos e independentes entre si: o Poder Executivo, o Poder Legislativo e o Poder Judiciário (art. 2º da CF/88).

A rigor, esses espaços democráticos de participação nas políticas urbanas são criticados ou por não serem devidamente criados ou, quando o são, por não possuírem a devida influencia que lhe dá a lei urbanística, notadamente quando fala-se de orçamento e de discussões estratégicas sobre as política urbanas municipais, estaduais e federais – a qual segue, invariavelmente, sendo ditada por pequenos grupos de interesse e setores da política ligados às noções da “cidade-mercado”.

Assim é, por exemplo, com o Conselho Municipal de Habitação (CMH) de São Paulo, criado porém quase nunca considerado nas discussões e estratégias que devem ditar a construção de uma política urbana verdadeira democrática na maior capital do País. Assim é com o Conselho das Cidades que, à nível federal, que também foi criado mas padece do mesmo *déficit* democrático e de eficácia jurídico-vinculante em suas deliberações, sendo inclusive extinto quando da gestão executiva federal brasileira nos anos de 2018 a 2022 – conforme trataremos, com maior profundidade, no próximo tópico.

Importante, portanto, que nessa nova quadra neoconstitucional esses espaços deixem de ser meros órgãos protocolares e possam ser realmente levados à sério enquanto componentes fundamentais de discussão sobre as políticas de desenvolvimento urbano no Brasil, e que suas deliberações avancem ao campo da efetividade e da eficácia para que, como efeito, alcancemos a almejada “co-gestão” (Estado e sociedade) que o legislador constituinte propugnou em nossa Carta Maior.

Sobre a norma-princípio da gestão democrática das cidades, impõe-se o destaque à sua íntima conexão com a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição – ou método concretista de Peter Haberle – que adota uma expansão da própria hermenêutica constitucional com vistas à sua democratização, permitindo à sociedade também uma qualidade de “intérprete não oficial” de nossos dispositivos, estatutos e princípios, e que dá qualifica o exercício de exegese

Por fim, é de se considerar que a gestão democrática das cidades também se coaduna com a função social das cidades (na perspectiva das cidades democráticas, por exemplo) e com a função social da propriedade urbana (na perspectiva de controle e ordenação do uso do solo que evite sua utilização inadequada, ou), e que entre esta tríade de normas-princípio não existe, nos termos da teoria de Alexy, qualquer tipo de colisão.

Muito pelo contrário: a gestão democrática das cidades, função social das cidades e a função social da propriedade urbana são conteúdos cuja densidade axiológica e normativa são, na realidade, conciliáveis entre si, e à eles deve ser dada uma interpretação sistemática, e não uma “sopesamento” – de forma que, no caso concreto, um afaste ou outro – principalmente no caso dos conflitos fundiários urbanos, onde os mesmos operam de forma conjunta na tutela das coletividades que, via de regra, compõem o polo passivo da demanda.

Esses três princípios operam-se não apenas no correto dimensionamento dos conflitos fundiários urbanos, eles atuam como horizontes normativos, em concomitância com outros institutos, na própria construção das “soluções adequadas” para o nosso objeto de estudo.

Passemos, finalmente, à análise dos conflitos fundiários urbanos dentro do Regime da CF/1988, e de como é a sua tratativa pelo Poder Judiciário brasileiro.

2.3 Tratativa judicial dos conflitos fundiários urbanos no regime da Constituição de 1988

Postas as premissas sobre neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito, bem como seus principais impactos no Direito Civil, no Direito Processual Civil e no Direito Urbanístico, é o momento de fecharmos este segundo capítulo analisando tudo que envolve a tratativa judicial dos conflitos fundiários urbanos dentro deste Regime da CF/1988.

Iniciaremos retomando a discussão sobre as terminologias doutrinárias e a definição jurídica que envolvem o nosso objeto de estudo, destacando os principais elementos que atualmente, integram o seu conceito no mundo do Direito. Em seguida, aprofundaremos a análise sobre as principais conformações processuais com as quais os conflitos fundiários urbanos adentram no universo do Poder Judiciário, seus números mais atualizados e, finalmente, as principais barreiras que envolvem esta tratativa judicial.

É dentro do Regime da CF/1988 que os conflitos fundiários urbanos não só ganham uma terminologia própria, mas devem ser interpretados e adequadamente tratados pelos nossos juízes e tribunais.

2.3.1 Definição jurídica e terminologia dos “conflitos fundiários urbanos” sob a perspectiva ampla e estrita

A definição jurídica de conflito fundiário urbano que adotamos é a que vem enquadrada no art. 3º, inciso I, da Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES, sendo o mesmo compreendido, portanto, como:

[...] a disputa pela posse ou propriedade de imóvel urbano, bem como impacto de empreendimentos públicos e privados, envolvendo famílias de baixa renda ou grupos sociais vulneráveis que necessitem ou demandem proteção do Estado na garantia do direito humano à moradia e à cidade²³⁶.

Importante pontuar, de início, que a Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES – órgão do então Ministério das Cidades – extinto durante os anos de 2018 a 2022 e, novamente, instituído pela gestão executiva federal – não foi revogada até a presente data e, apesar de não existir ainda consenso sobre sua atual vigência, o conceito ali estabelecido é referência para o tratamento dos conflitos fundiários urbanos desde sua edição²³⁷.

Dessa forma, atendo-se ao princípio da continuidade da lei ou ato normativo (art. 2º, §1º e §2º da LINDB)²³⁸ e, ainda, ao fato de que não existe ab-rogação ou derrogação, tampouco revogação expressa ou tácita da Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES até o presente o momento, a definição ali contida de conflitos fundiários urbanos deve, ainda, nortear a analítica do tema por todos os atores nela direta e indiretamente envolvidos – muito embora parte da doutrina contemporânea a critique pela ausência de menção, por exemplo, às

²³⁶ BRASIL. Ministério das Cidades. Conselho das Cidades. **Resolução Recomendada nº 87, de 8 de dezembro de 2009**. Recomenda ao Ministério das Cidades instituir a Política Nacional de Prevenção e Mediação de Conflitos Fundiários Urbanos. Disponível em: <https://www.gov.br/cidades/pt-br/composicao/orgaos-colegiados/arquivos/conselho-das-cidades/resolucoes-recomendadas/resolucao-87-2009.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

²³⁷ “A Resolução nº 87 do Conselho Nacional das Cidades (CONCIDADES) recomendava ao Ministério das Cidades, no ano de 2009, a instituição da Política Nacional para Prevenção e Mediação de Conflitos, apresentando princípios, diretrizes, identificações e ações de monitoramento, prevenção e mediação de conflitos fundiários urbanos, considerando relevante a interlocução ampla entre o Poder Executivo, os demais Poderes e entes federados com vistas à implementação desta Política”. SAULE JR., Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, p. 15, rodapé. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

²³⁸ Art. 2º, da LINDB: “Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. §1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior. §2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior”. BRASIL. **Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm Acesso em: 05 maio 2024.

“remoções administrativas”, que são aquelas nas quais não existe demanda anteriormente ajuizada antes da materialização dos atos de remoção²³⁹.

Sobre o conceito em si, destacamos os principais elementos da definição jurídica sem os quais uma demanda não se enquadrará, com efeito, como um conflito fundiário urbano: (a.1) a “disputa pela posse ou propriedade de imóvel urbano” ou, então, (a.2) uma disputa pela posse ou propriedade de imóvel urbano “decorrente de impactos ou empreendimento públicos e privados” que envolvem, especificamente, (b.1) “famílias de baixa renda ou (b.2) grupos sociais vulneráveis”, seja quando (c.1) “necessitem” ou quando (c.2) “demandem proteção do Estado” na garantia dos seus direitos humanos à (d.1) moradia e à (d.2) cidades.

Temos, nesse sentido, a necessidade da presença de atos materiais específicos de disputa pela posse ou propriedade de imóvel urbano, (a.1 e a.2) que atingem, por sua vez, uma parcela específica da população: as “famílias de baixa” renda e os “grupos sociais vulneráveis” (b.1 e b.2), em uma ponderação igualmente específica de dois direitos humanos e fundamentais: o direito à moradia e o direito às cidades (d.1. e d.2).

Interessante pontuar que o *locus* processual onde se encontram essas “famílias de baixa renda ou grupos sociais vulneráveis” independe à conceituação jurídica de conflitos fundiários urbanos, eis que podem ser posicionados no polo ativo quando “demandem de proteção do Estado” (c.1) ou, então, no polo passivo da relação jurídica estabelecida, quando “necessitam” do mesmo tal proteção (c.2) – o que dá amplitude ao conceito e, consequentemente, às possibilidades de tutela material e processual dos direitos dessas coletividades dentro do processo.

Outro ponto nodal é o referente à titularidade do bem que, para fins de conceituação de uma demanda judicializada como “conflito fundiário urbano”, não importa.

É dizer: um conflito fundiário urbano pode ocorrer em um bem imóvel pertencente à pessoa jurídica de direito público – União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias,

²³⁹ Sobre o tema, ver a NT nº 02/2022, do Núcleo de Habitação e Urbanismo da Defensoria Pública do Estado de São Paulo (NEHABURB), denominada “Remoções de pessoas promovidas pelo Poder Público sem ordem judicial”. *In verbis*: “[...] a expressão “remoções administrativa” é empregada, de forma crítica e problematizadora, para designar a desconstituição de núcleos urbanos informais com consequente remoção de famílias e pessoas e a demolição de moradias estabelecidas nestes territórios, pelo Poder Público, sem o sustento em mandados e ordens elaboradas pelo Poder Judiciário. Normalmente, as remoções nesses termos são implementadas por municipalidades, sob o argumento de exercício de seu poder de polícia, caracterizado pela autoexecutoriedade. Conforme informações fornecidas pelo Observatório de Remoções, em 2020 ao menos 630 famílias foram removidas pelo Poder Público sem ordem judicial. [...] Além disso, outras 350 famílias sofreram tentativas de remoção administrativa entre janeiro de 2020 e março de 2021”. SÃO PAULO. Defensoria Pública do Estado de São Paulo. **Nota Técnica nº 02/2020**. Revisão do Plano Diretor de São José do Rio Preto – Minutas da Lei Complementar do Plano Diretor e da Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo. Disponível em: <https://www.defensoria.sp.def.br/documents/20122/ab6bcba4-690d-47c7-19b1-302771d1e52b> Acesso em: 05 maio 2024.

associações públicas e demais entidades de caráter público criadas por lei (art 41, I a V c/c. art. 98 e seguintes, todos do CC/2002)²⁴⁰. Pode, no mesmo sentido, apresentar-se em um bem imóvel de particular, de pessoas jurídicas de direito privado (art. 44, I a V do CC/2002)²⁴¹, de empresas concessionárias, permissionárias e demais titulares registraes desse bem.

Desde que ocupados por essas coletividades que, organizadas ou não, demandem ou necessitem de uma intervenção do Estado no que toca à garantia de seus direitos humanos à moradia digna e às cidades, o bem imóvel urbano em litígio será, nos termos do ato normativo que o define, uma área na qual se apresenta um “conflito fundiário urbano” (art. 3º, I da Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES).

Pode-se observar, nesse sentido, que os elementos da definição jurídica de conflitos fundiários urbanos podem se combinar múltiplas formas possíveis, e não apenas por aquela que é a “gramática jurídica das ocupações”, que são os interditos possessórios (art. 554 a 568 do CPC/2015), como adiante veremos.

Postas tais premissas sobre a definição jurídica e seus principais elementos, importante adicionar duas tipologias propostas por Nelson Saule e Daniela Libório e que nos auxiliarão, sobretudo, quando da construção das almejadas soluções para os conflitos fundiários urbanos: os conflitos fundiários amplos e os conflitos fundiários estritos.

Vejamos:

- **Conflitos Fundiários Amplos:** em uma perspectiva ampla, os conflitos fundiários urbanos podem ser compreendidos como aqueles decorrentes “do planejamento urbanístico excludente” e da “priorização do direito de propriedade em detrimento do direito de moradia e às cidades”. Nessa categoria, os conflitos não se relacionam a nenhuma situação jurídica específica, por vezes tendo abrangência territorial em larga escala – e podem englobar “vários bairros ou regiões de uma cidade, um grande número de habitantes não identificáveis” e, inclusive, apresentar-se segundo “uma

²⁴⁰ Art .41, do CC/2002: “São pessoas jurídicas de direito público interno: I – a União; II – os Estados, o Distrito Federal e os Territórios; III – os Municípios; IV – as autarquias, inclusive as associações públicas. V – as demais entidades de caráter público criadas por lei”; Art. 98 do CC/2002: “São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa jurídica a que pertencerem”; Art .99 do CC/2002: “São bens públicos: I – os de uso comum do povo, tais como os rios, mares, estradas, ruas e praças; II – os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviços ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive o de suas autarquias; III – os dominicais, que constituem patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades. Parágrafo único. Não dispondo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado”. BRASIL.

²⁴¹ Art. 44 do CC/2002: “São pessoas jurídicas de direito privado: I – as associações; II – as sociedades; III – as fundações; IV – as organizações religiosas; V – os partidos políticos [...]”.

somatória de situações de segregação social e territorial de repercussão simultânea em um mesmo intervalo temporal”. São conflitos que, por estarem ligados à problemas estruturais das cidades brasileiras (sejam elas cidades de porte grande, pequenas ou médias) ocorrem de “forma contínua” no espaço-tempo e ligam-se a lógica de segregação e concentração fundiária que, historicamente, marca o processo de criação das cidades e de urbanização do Brasil; Para a perspectiva ampla, as soluções adequadas para esses conflitos estão ligadas muito mais ao “âmbito de políticas públicas”, demandando “atuação integrada dos Poderes e entes federativos” para, concreta e efetivamente, poderem ser equacionados²⁴².

- **Conflitos Fundiários Estritos:** de forma estrita, os conflitos fundiários urbanos são compreendidos como demandas individualizáveis e já judicializadas, com discriminação das partes e atores envolvidos no litígio – e que já fazem parte daquilo que, nos próximos tópicos deste capítulo, trataremos dentro do universo jurídico (em números, conformações processuais e camadas de complexidade). Por esta categoria, contemplam-se “situações de conflito entre proprietários *versus* ocupantes, ou Poder Público *versus* particulares, com instaurações de ações judiciais e iminência de remoção”²⁴³. Para a perspectiva estrita, o conflito fundiário é instaurado em concomitância com as “demandas decorrentes de uma obra, de um empreendimento, de uma ação administrativa ou judicial que poderá” e, no limite, pode também resultar na remoção de uma população da área objeto de litígio; as soluções adequadas para os “conflitos estritos” podem variar desde métodos alternativos para solução de conflitos (como a mediação e conciliação) até os procedimentos de coletivização do processo que impõe as “soluções estruturantes”, ou “decisões estruturais”, que abordaremos no Capítulo 4 desta pesquisa.

Essa diferenciação doutrinária entre conflitos fundiários amplos e conflitos fundiários estritos – à parte essa significativa contribuição para a construção das soluções adequadas – é ainda importante no sentido de alertar o Poder Judiciário para uma atuação mais estratégica de enfrentamento deste que é, indiscutivelmente, um “grave problema social brasileiro”.

²⁴² SAULE JÚNIOR, Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, p. 26-27. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

²⁴³ Idem, p. 27.

Se ambas as dimensões desses conflitos fundiários urbanos (ampla e estrita) não forem debatidas e aprofundadas pelos Tribunais e juízes do País, pelos representantes de secretarias e ministérios da gestão executiva federal, estadual e municipal, pelos legisladores e demais atores públicos e privados com a profundidade e seriedade que o tema, com efeito, exige, não será tanto uma questão de “se ocorrerão”, mas sim de “quando ocorrerão” esses conflitos e disputas territoriais por espaço nas “cidades cindidas” do Brasil.

É o momento de olharmos, portanto, as principais conformações processuais dos conflitos fundiários urbanos e, ainda, o que a doutrina denominou de “gramática jurídica das ocupações”.

2.3.2 As principais conformações processuais dos conflitos fundiários urbanos e o mapeamento da “gramática jurídica das ocupações”

Ao entrarem na arena judicial, os conflitos fundiários urbanos acabam por ganhar “diferentes conformações processuais, podendo ser objeto de ações possessórias, demarcatórias, declaratórias, ações de despejo, desapropriação, usucapião, concessão de uso para fins de moradia ou mesmo ações civis públicas”²⁴⁴.

Podem, também, decorrer de “impactos de empreendimentos públicos ou privados”, como nas operações urbanas consorciadas, nas concessões de outorga onerosa do direito de construir, na construção de “megaobras” viárias - como o sistema rodoviário do “Rodoanel” na região metropolitana de São Paulo. Podem, da mesma forma, decorrer dos megaeventos como a Copa do Mundo de Futebol de 2014 e os Jogos Olímpicos de 2016 – geradores de intervenções massivas nos espaços urbanos das cidades que, respectivamente, os sediaram no País.

Dentro de todos esses exemplos, porém, é no universo “ações possessórias coletivas de bens imóveis” que, verdadeiramente, se encontra a “gramática jurídica das ocupações”²⁴⁵:

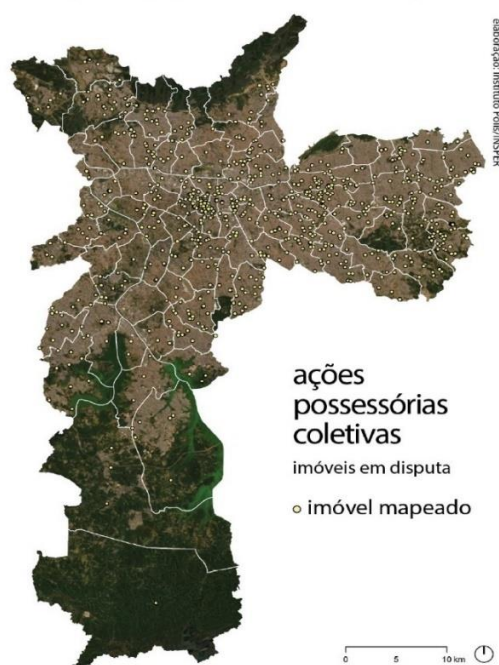
²⁴⁴ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Instituto de Ensino e Pesquisa. Instituto Pólis. **Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais**: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil. Brasília: CNJ, 2021, p. 13.

²⁴⁵ “Isso quer dizer que interditos proibitórios, reintegrações e manutenções de posse têm sido amplamente utilizadas para uma gama bastante diversa de conflitos sociais. Estamos falando de conflitos em torno do acesso à terra, com ocupações de terrenos urbanos e rurais, sejam elas realizadas como forma de protesto por reivindicações sociais como reforma agrária, cumprimento da função social da propriedade e também como tática de ocupação para construção de moradias com vistas à permanência, por exemplo. Há conflitos diretamente vinculados à questão da moradia, com ocupação de prédios vazios, reintegrações de posse em favelas, remoções promovidas por órgãos públicos, como companhias estaduais de habitação social. Há ainda ocupações e construções em áreas públicas, em áreas de proteção ao meio ambiente ou mesmo em áreas de

Pesquisas empíricas sobre conflitos fundiários indicam que as ações possessórias são a forma de tutela jurisdicional predominante para o tratamento dessas questões no Judiciário. Entre 1998 e 2008, no contexto urbano, as ações possessórias representavam 75% do universo de decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF3) e 86% nas decisões do Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR) e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4); No estudo conduzido pelo Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico – IBDU e pela Universidade Federal do ABC, as ações possessórias representavam 51% dos conflitos fundiários coletivos do TJSP, no marco temporal de 2014 a 2015 (IBDU, UFABC, 2017, p. 41). Ações possessórias são, portanto, um dos principais instrumentos processuais para discutir conflitos fundiários coletivos no Judiciário, o que justifica um estudo abrangente e específico sobre a dinâmica dos litígios possessórios coletivos²⁴⁶.

No ano de 2021, apenas no Município de São Paulo/SP – comarca com a maior concentração de “aglomerados subnormais” no Brasil²⁴⁷ – a espacialização dos endereços produzidos após um mapeamento 857 (oitocentos e cinquenta e sete) “pontos de conflito” resultou em uma geocodificação que estima, aproximadamente, cerca de 2.700 (dois mil e setecentas) ações possessórias coletivas urbanas distribuídas, de forma bastante heterogênea, no território da capital²⁴⁸.

Mapa 4 – localização das 857 ações possessórias coletivas de bens imóveis mapeadas



domínio perto de estradas. Também estamos diante de conflitos em terras indígenas e quilombolas, demarcadas ou não”. Idem, p. 23.

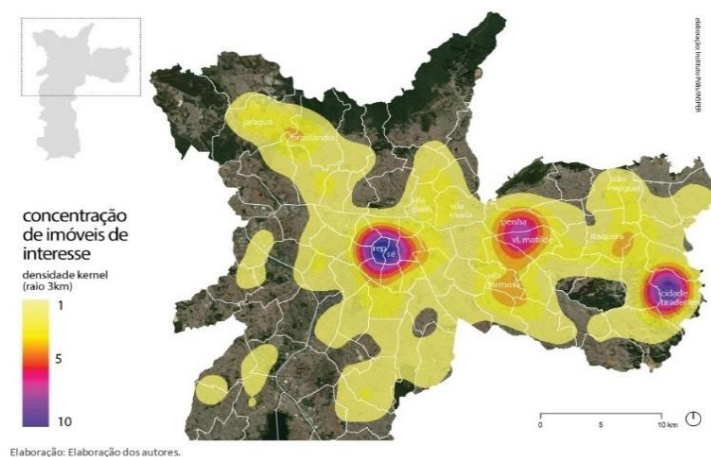
²⁴⁶ Idem, p. 13-14.

²⁴⁷ IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Censo Demográfico 2010: aglomerados subnormais: informações territoriais**. Rio de Janeiro: IBGE, 2013.

²⁴⁸ “Mapa 4” extraído de: BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Instituto de Ensino e Pesquisa. Instituto Pólis. **Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil**. Brasília: CNJ, 2021, p. 152.

O recorte metodológico apresentou como territórios (ou *clusters*) onde há significativa concentração de ações possessórias coletivas urbanas: (i) a Subprefeitura da Sé – com 94 imóveis em disputa (10,9% do total dos conflitos mapeados, distribuídos nos distritos da Sé, Pari e Brás); (ii) Subprefeitura de Cidade Tiradentes – com 67 imóveis em disputa (7,8% do total dos conflitos mapeados, localizados em Cidade Tiradentes, José Bonifácio e Guaianazes); (iii) Penha/Vila Matilde – com 62 imóveis em disputa (7,2% do total dos conflitos mapeados, e que coincidem com a divisão dos distritos da Penha e da Vila Matilde coincidentes com o eixo viário da radial leste [Av. Conde de Frontin] e com o eixo ferroviário das Linhas do Metrô 3 [Vermelha] e 11 da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos (CPTM) [Coral]); (iv) Itaquera/São Miguel – com 51 imóveis em disputa (5,9% do total dos conflitos mapeados, distribuídos na zona norte do de José Bonifácio e no leste da Vila Jacuí; (v) Jaraguá/Brasilândia – com 41 imóveis em disputa (4,8% do total dos conflitos mapeados, localizados no extremo-norte da capital, próxima ao trecho norte do Rodoanel (SP-021) e com pequenas áreas de abrangência no norte da Freguesia do Ó e de Pirituba; (vi) Vila Formosa – com 34 imóveis em disputa (3,9% do total dos conflitos mapeados, com aglomerações adjacentes à Penha/Vila Matilde e também com partes em Sapopemba, Aricanduva e São Lucas; (vii) Vila Maria/Vila Guilherme – com 25 imóveis em disputa (2,9% do total dos conflitos mapeados, distribuídos entre os dois distritos e também com parte de Vila Medeiros)”²⁴⁹.

Mapa 5 – Concentração dos imóveis de interesse definida por densidade kernel com raio de 3 km com identificação dos principais distritos



²⁴⁹ “Mapa 5” extraído de: BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Instituto de Ensino e Pesquisa. Instituto Pólis. **Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil**. Brasília: CNJ, 2021, p. 154.

A pesquisa destaca, ainda, “que a amostra aleatória das ações possessórias que puderam ser mapeadas parece indicar que os conflitos fundiários que resultam em ações possessórias estão muito concentrados em uma pequena parte do território municipal de São Paulo (9,4%)”, o que remete, inclusive, à “hipótese de que a disputa por território não está distribuída pela cidade como um todo, mas tem territórios bem específicos e definidos” – justamente àquele ocupado “grupos sociais vulneráveis e famílias de baixa renda”, camada da população que, via de regra, é mais sensível às variações impostas ao solo urbano pelo setor imobiliário e, ainda, às intervenções urbanísticas oficiais e não oficiais no exercício de sua posse²⁵⁰.

Um importante cruzamento de dados realizados que ilustra essa concentração é o que se utiliza de áreas onde se apresentam “imóveis de interesse” com as “tipologias habitacionais” – consideradas como os seguintes “territórios populares: (1) loteamentos irregulares. (2) favelas, (3) núcleos, (4) conjuntos habitacionais e (5) áreas encortiçadas”, dando conta de um total de “321 imóveis de interesse nos diferentes tipos de territórios populares”, o que sugere a presença de “mais de um quarto das demandas possessórias mapeadas” – 28% (vinte e oito por cento), para ser exato – estejam geolocalizadas nessas tipologias habitacionais ocupadas por grupos sociais vulneráveis e famílias de baixa renda.

Esses dados de São Paulo/SP são indicativos de um problema não apenas presente, mas também crescente no Brasil – notadamente quando observados os dados dos TJs dos Estados onde, com efeito, o aumento dessas ações possessórias coletivas é exponencial dos anos de 2011 a 2019.

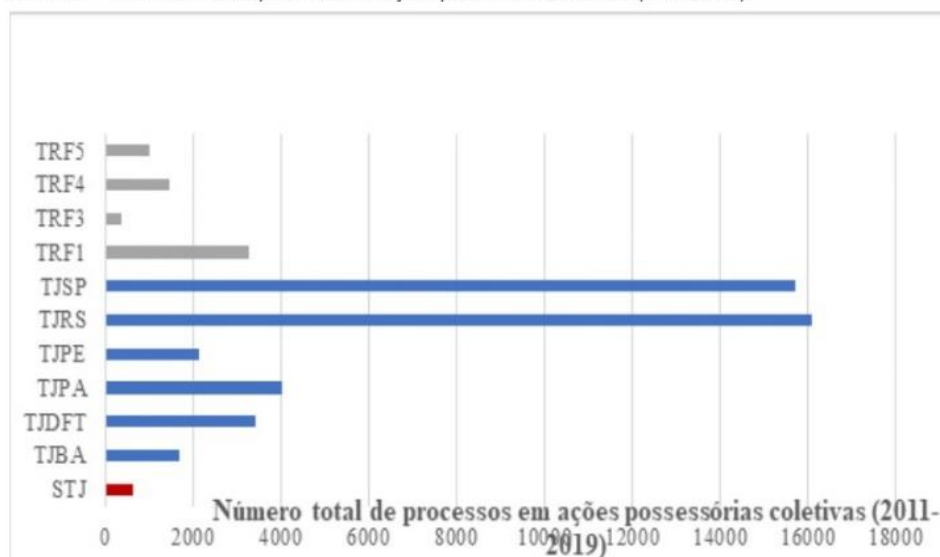
Quando analisadas dentro do STJ, de 05 (cinco) Tribunais Regionais Federais (TRF1, TRF2, TRF3, TRF4 e TRF 5) e, também, de 06 (seis) TJs dos Estados (TJSP, TJRS, TJPE, TJPA, TJDF, TJBA), essas demandas dão conta de um “universo de 49.811 processos” onde se encontram presentes coletividades, organizadas ou não, em situação que juridicamente se pode definir como de conflito fundiário urbano.

Dois gráficos – “Gráfico 2 e Gráfico 7 – ilustram, respectivamente, as afirmações acima ponderadas²⁵¹:

²⁵⁰ Sobre o tema, destacamos os cruzamentos realizados entre a espacialização dos “imóveis de interesse” e dos dados territoriais realizados – notadamente quanto às análises sobre o “valor do solo e a dinâmica imobiliária (item 6.4.2) e, também ao cruzamento destes “clusters” com marcos jurídicos correspondentes à legislação urbanística como, por exemplo, com as discriminações do ordenamento urbanístico (6.4.4) em “macrozonas” (6.4.4.1), em zonas especiais (6.4.4.2.) como as zonas mistas e de interesse social, nos eixos de mobilidade urbana e redes de transporte coletivo (6.4.6), para além de análise locais sobre cada um desses 07 (sete) *clusters* discriminados no território da capital. Idem, Capítulo 6: Das Análises Territoriais. Idem, p. 156-194.

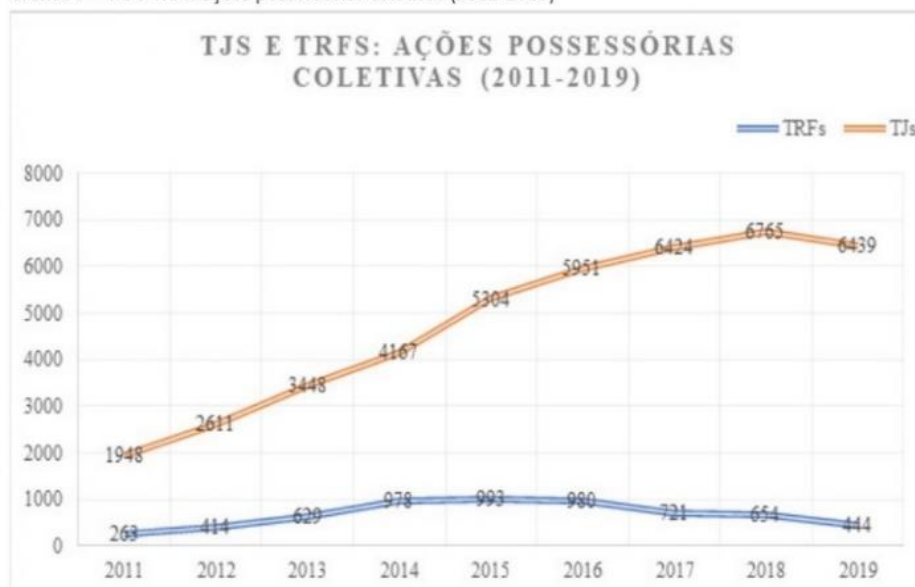
²⁵¹ “Gráfico 2” extraído de p. 58 e “Gráfico 7” extraído de p. 65. Idem.

Gráfico 2 – Número total de processos em ações possessórias coletivas (2011-2019)



Fonte: Elaboração dos autores.

Gráfico 7 – TJs e TRFs: ações possessórias coletivas (2011-2019)



Fonte: Elaboração dos autores.

Esse importante dimensionamento das ações possessórias coletivas dentro do Poder Judiciário mostra, no entanto, apenas como esses conflitos fundiários urbanos adentram no universo jurídico, e não como os Tribunais operacionalizam essas demandas.

O tratamento judicial conferido aos conflitos fundiários urbanos é um capítulo à parte que, como bem ponderam Nelson Saule e Daniela Libório, precisa ser “questionado em

algumas categorias teóricas” – sobretudo às que buscam a superação da “visão reducionista de suas complexidades”²⁵².

2.3.3 Principais barreiras à tratativa judicial dos conflitos fundiários urbanos

Como vimos, são inúmeras as conformações processuais que um conflito fundiário urbano pode, efetivamente, ter quando adentra o Poder Judiciário, mas são nos interditos possessórios (arts. 554 a 568 do CPC/2015) que, verdadeiramente, essa tutela jurisdicional se encontra em maior número e evidência.

As análises das ações possessórias devem ser vistas, como ponderam Saule e Libório, a partir de uma (i) “visão crítica dos conflitos fundiários a partir dos Direitos Humanos” e, também, obedecer aos apelos contemporâneos de Arenhardt e Osna no sentido da (ii) “superação da mentalidade individualista” no processo civil, de forma a melhor adequá-los aos institutos dos direitos metaindividuais – microsistema que compreendemos como o ideal para a tratativa judicial de conflitos desta natureza.

De início, temos que uma “visão crítica dos conflitos fundiários a partir dos Direitos Humanos” nos permite, concretamente, a compreensão dos fundamentos teóricos e jurídicos das violações de direitos que são, a rigor, mais regra que exceção na tratativa judicial dos conflitos fundiários urbanos pelo Poder Judiciário.

Saule e Libório, nesse sentido:

O tema dos conflitos fundiários urbanos configura-se como um grave problema social brasileiro, com significativas repercussões na gestão das cidades e na vida das pessoas. Encarados até bem pouco tempo como um problema de ordem privada a ser resolvido na esfera judicial (ações possessórias) e com recursos policiais (esbulho possessório), os conflitos fundiários urbanos, desde a promulgação do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/2001 – passaram a ser também tratados com ponto nevrálgico dos problemas sociais e urbanos que precisam ser enfrentados de modo planejado, em conjunto com as demais políticas públicas urbanas que envolvem a moradia, o uso e a ocupação do solo, o saneamento ambiental e a mobilidade urbana²⁵³.

²⁵² “Nesse sentido, é preciso questionar o tratamento conferido aos conflitos fundiários urbanos sob algumas categorias teóricas que os encaram a partir de premissas que passam por: a) primazia do formalismo; b) visão reducionista da complexidade do tema dos conflitos fundiários urbanos; c) desqualificação da posse; d) negação incidental dos Direitos Humanos”. SAULE JR., Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, p. 19. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

²⁵³ Idem, p.11.

As soluções judiciais geralmente aplicadas para os conflitos fundiários urbanos, no entanto, são marcadas pela limitação em “definir a parte vencedora da lide com base na legislação civil e processual civil” sem que, efetivamente, seja “solucionado o conflito que gerou o litígio”²⁵⁴.

Tal condução judicial gera a cada processo, salvo raras exceções, “novos e mais passivos sociais e jurídicos”²⁵⁵.

Apesar de já consolidados os direitos humanos à moradia digna e o direito às cidades pela CF/1988, apesar dos princípios, diretrizes e regras emanadas do Estatuto das Cidades, das inúmeras resoluções e atos normativos do CNJ, do Conselho das Cidades, do CNDH e de outros atores envolvidos no tema, o Poder Judiciário, “na maioria dos casos, privilegia a legislação civil e processual para determinar a desocupação liminar e, por vezes, com uso da força policial” nas localidades em disputa²⁵⁶.

Assim, a pesquisa apurou que, nesse ínterim, as ações judiciais com procedência total ou parcial do pedido remontam ao percentual de 71% (setenta e um por cento) dos casos, sendo que 27% (vinte e sete por cento) dessas decisões foi baseada na regularidade do título possessório, 20% (vinte por cento) com base na comprovação do esbulho possessório, e 17% por cento) com base na comprovação da posse anterior do imóvel objeto da reintegração²⁵⁷.

Esse “absolutismo de forma” acaba, com efeito, por ignorar outras “interfaces jurídicas e sociais que também são importantes no momento da decisão de uma demanda judicial desse tipo”. Acaba, também, reduzindo os conflitos fundiários urbanos a partir de uma “visão privatista” que privilegia tão somente “a supremacia da propriedade (da segurança e do respeito aos contratos) em detrimento do reconhecimento da função social da posse (em ocupações consolidadas ou não)”.

Acaba, por fim, diminuindo exponencialmente as “chances de uma solução alternativa e adequada ao conflito fundiário”, pois reproduz uma mesma lógica que, até, então, foi incapaz que equalizar corretamente tais conflitos, e que segue por desconsiderar todo um estatuto jurídico de direitos às coletividades e grupos sociais.

Fundada, portanto, em uma “primazia do formalismo” que “tem por raiz de interpretação a propriedade, seja pública ou privada, como um direito que se contrapõe a todos, inclusive em prejuízo dos envolvidos”, essa *ratio judicial* que orienta a tratativa dos

²⁵⁴ Idem, p. 11.

²⁵⁵ Idem, p. 20.

²⁵⁶ Idem, p. 12.

²⁵⁷ Idem, p. 20.

conflitos fundiários urbanos é responsável por um insistente processo de desqualificação da posse e dos indivíduos e comunidades que, via de regra, são vítimas desses conflitos:

[...] estas pessoas são consideradas culpadas por seu próprio drama, seja por serem classificadas como invasoras de imóveis privados; pelo fato de terem construído suas casas em locais inapropriados e ambientalmente frágeis – em encostas de morros, margens de rios, mangues e arroios, por exemplo; ou porque suas comunidades são vistas como entraves à realização de obras importantes sob a ótica do Poder Público e do mercado imobiliário²⁵⁸.

Para além desse processo de desqualificação da posse, outra nota distintiva dessas ações possessórias é o fato de a coletividade figurar, na maioria dos casos analisados, no polo passivo da ação: ela é uma “coletividade-ré”.

Esse deslocamento do polo ativo para o polo passivo da demanda pode aparentar uma “simples transposição”, porém, como averte a doutrina, traz uma série de implicações importantes ao processo²⁵⁹.

A primeira delas é a constatação de que a coletividade-ré é designada pelo autor da ação e que, em razão disso, trata-se de uma “referência externa” – que deflui da própria natureza de direito subjetivo autônomo e público que autoriza postulação em juízo (art. 5º, XXXV da CF/88)²⁶⁰. Em razão desse “referencial externo”, no entanto, não são raros os casos em que essa designação aparece com termos genéricos ou pela justaposição de nomes e inferências que sinalizam, sempre, no sentido da indeterminabilidade dos seus sujeitos:

[...] há uma multiplicidade de categorias e termos utilizados para designar o polo passivo em ações possessórias coletivas. A coletividade pode ser indicada a partir da justaposição dos nomes de diferentes pessoas físicas; a partir de termos genéricos que sinalizam a indeterminação do grupo (“invasores não conhecidos”, “desconhecidos”, “ocupantes não identificados”, apenas para citar alguns); a partir de termos genéricos para indicar uma multiplicidade de indivíduos (“João de Tal”, “Maria de Tal”, “Fulano de Tal”); a partir do movimento social ou associação ao qual o grupo supostamente pertence; a partir da identificação de apenas uma pessoa física, entendida como liderança ou representante do grupo mais amplo²⁶¹.

Mais que isso: na medida em que essa coletividade é designada de diferentes maneiras pelo autor da ação, não há garantia de que (i) a descrição da petição inicial corresponde com a

²⁵⁸ Idem, p. 20;

²⁵⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Instituto de Ensino e Pesquisa. Instituto Pólis. **Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais**: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil. Brasília: CNJ, 2021, p. 26.

²⁶⁰ Art. 5º, XXXV da CF/88: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

²⁶¹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Instituto de Ensino e Pesquisa. Instituto Pólis. **Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais**: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil. Brasília: CNJ, 2021, p. 26.

situação fática, que (ii) aqueles indivíduos que são imputados pelo esbulho possessório ou pela turbacão estão realmente cientes de que figuram no polo passivo e, finalmente, tampouco há garantia de que (iii) os interesses coletivos estão adequadamente representados no processo²⁶².

Sobre esse último tópico, destaque-se o estudo de Giovana Bonilha Milano que detectou o equivalente a 52% (cinquenta e dois por cento) de demandas possessórias onde não foram corretamente determinados os réus do processo, para além de um total de 185 (cento e oitenta e cinco) denominações utilizadas na “argumentação processual para mencionar os sujeitos destinatários do despejo”²⁶³.

Essa pluralidade de designações vem, por vezes, acompanhada de significantes pejorativos e “carregada de simbologias negativas que desqualificam e estigmatizam” seus sujeitos passivos – e que, a rigor, nada tem a ver com o objeto de discussão que é cara às possessórias.

Segue Milano:

Há, portanto, uma deslegitimação da conduta praticada e consequentemente das coletividades que a praticaram em sua condição de sujeito de direitos. [...] A invasão, compreendida como transgressão, usurpação, violação da propriedade privada ou pública é tomada como um referencial a priori, que encerra qualquer outra ponderação que poderia ser realizada acerca dos interesses e direitos em conflito. Por isso, não raro encontraram-se afirmações como “o descumprimento da função social da propriedade não confere ao particular o direito de invadir” [...]. Uma vez consolidada a ocupação da área, sem que os ocupantes detenham o título formal de propriedade, a violência e clandestinidade do ato são deduzidas da própria condição de não proprietária dos sujeitos. Em outras palavras, sob essa visão a própria existência das ocupações é violenta, clandestina e precária porquanto transgressora da ordem proprietária hierarquicamente superior na estruturação da mentalidade jurídica (e jurisdicional) majoritária²⁶⁴.

O que a autora denomina de “mentalidade jurídica (e jurisdicional) majoritária” é aquela derivada de uma forte inspiração privatista e funda-se, essencialmente, na “interpretação do conflito social a partir das categorias tradicionais da posse e propriedade edificadas na tradição civilística” – e que resultam em processos nos quais as coletividades-

²⁶² Idem, p. 26).

²⁶³ “Invasores desconhecidos”; ‘ocupantes inominados’; ‘réus desconhecidos’; ‘ignorados’; ‘famílias carentes’; ‘outros indivíduos com identidade’; ‘pessoas ditas sem-terra’; ‘grupos de pessoas denominados invasores’; ‘ocupantes ilegais e injustos’; ‘terceiros desconhecidos que invadiram o imóvel’. São essas umas das 185 denominações utilizadas na argumentação processual para mencionar os sujeitos destinatários do despejo. Em alguns casos a designação se dá pelas denominações genéricas que enumeramos acima. Em outras situações, há a indicação nominal de um dos moradores acrescida da qualificação “e outros”, como sinal de que outros réus não singularizados também integram a relação processual”. MILANO, Giovanna Bonilha. **Conflitos Fundiários Urbanos e Poder Judiciário** – Decisões jurisprudenciais na produção da segregação socioespacial”. 2016. Tese (Doutorado), UFPR, Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2016, p. 208.

²⁶⁴ Idem, p. 2067 e 2071.

rés não são identificadas ou, quando o são, via de regra veem “fulanizadas” e ou vinculadas a termos pejorativos²⁶⁵.

Feitas tais ponderações, fato é que que essas coletividades-rés necessitam de análises, no mínimo, menos generalizantes sobre suas características elementares.

Tratá-las todas como movimentos criminosos – articulados com o único fim de subverter a proteção constitucional da propriedade privada (art. 5º, XXII da CF/88)²⁶⁶ – ou, então, como movimentos de moradia – criados e desenvolvidos coletivamente em busca da implementação, via políticas públicas, da ordem constitucional do direito à moradia digna e das cidades sustentáveis (art. 6º, *caput* c/c. e art. 182, *caput* da CF/88)²⁶⁷ – é lhes negar um mundo de conteúdos intermediários que não atendem, definitivamente, a nenhum desses rótulos.

Existem casos de conflitos fundiários urbanos onde, de fato, a composição do grupo é heterogênea, com alta rotatividade dos seus membros e intermitente exclusão e inclusão de novas pessoas, em um conceito similar às “fluid classes”, ou “grupos fluidos – aqueles “cujos contornos não estão claramente definidos”, conforme leciona Antonio Gidi²⁶⁸.

Por outro lado, em demandas onde se pode vislumbrar um mínimo de articulação em torno da “representação adequada” dos moradores desses núcleos urbanos informais essa deve ser reforçada e, inclusive, estimulada pois existe, para além da garantia de um direito de ação, também um direito de defesa (ampla) à coletividade-ré que lhe é contrastante, assim como a necessidade de observância do devido processo legal e do contraditório inerentes à função jurisdicional, todos também de índole constitucional (art. 5º, LIV e LV a CF/88)²⁶⁹.

É dizer: estar em uma “situação jurídica passiva” não impossibilita à coletividade-ré o exercício de seus direitos dentro do litígio coletivo possessório.

Da absoluta indeterminabilidade dos sujeitos à “representação adequada de interesses” podemos, portanto, observar inúmeras formas de composição do polo passivo da demanda que ilustram uma “coletividade-ré” – e é apenas com o controle contínuo dessa

²⁶⁵ Idem, p. 2067 e 2071.

²⁶⁶ Art. 5º, XX da CF/88: “é garantido o direito de propriedade”.

²⁶⁷ Art. 6º da CF/88: “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”. Art. 182 da CF/88: “A Política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes”.

²⁶⁸ GIDI, Antonio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 263 e 473.

²⁶⁹ Art. 5º, LIV da CF/88: “ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”; Art. 5º, LV da CF/88: “aos litigantes, em processo administrativo ou judicial, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

representatividade somado, ainda, ao estímulo e à cooperação dos agentes envolvidos no litígio que leva ao melhor exercício da tutela jurisdicional no caso concreto, podendo, inclusive, fazer com que o aparentemente seja uma *fluid class* consubstanciar-se, processualmente, em grupos com algum grau de formação estabelecida e estruturas internas de articulação e representação consolidadas, adequadamente pertinentes aos interesses de seus membros componentes.

A lógica da tratativa metaindividual dos interesses dessas coletividades funda-se na hipótese levantada por Thaís Aranda Barrozo de que “o processo voltado à solução de conflitos coletivos pelo espaço urbano, fruto de ocupações coletivas por grupos de pessoas reunidos em maior ou menor organização”, insere-se no âmbito da “litigiosidade de interesse público, mesmo quando a disputa possessória se trava entre particulares”²⁷⁰.

Afinal, tratam-se de “processos vocacionados à concretização de direitos fundamentais e liberdades sociais, bem como à tutela da posse enquanto interesse coletivo (*latu sensu*) e de interesse de minorias”.

Busca-se, mediante essa tutela metaindividual de direitos, “um modelo procedimental que, sem desprezo ao necessário fortalecimento pela coletividade ré”, seja capaz de “suprir o *déficit* de legitimação democrática característico das liminares possessórias dirigidas contra esses grupos de ocupantes”²⁷¹.

Considerando, portanto, que os interesses debatidos nos conflitos fundiários urbanos se relacionam a uma coletividade, é possível inserir as políticas públicas no interior das espécies de direitos coletivos e nessa medida afirmar ser possível a tutela jurisdicional coletiva para tratar tais políticas. A tutela jurisdicional coletiva presta-se, assim, à eliminação dos conflitos originados da má execução ou da inexecução, de políticas públicas estatais, constituindo-se meio adequado à busca da eficiência estatal na realização de seus fins político-institucionais²⁷².

A primazia da via coletiva para solução jurisdicional dos conflitos de interesse público justifica-se por servir não apenas à tentativa de evitar pronunciamentos judiciais isolados, mas também para ampliar o próprio potencial do Poder Judiciário em proferir “decisões que, eficazmente, influam no modo de execução da política pública, alcançando-se [...] o almejado desempenho eficiente da tarefa estatal de concretização de direitos fundamentais” –

²⁷⁰ BARROZO, Thaís Aranda. **Ocupações Coletivas e Tutela Jurisdicional Possessória**: análise à luz da garantia de defesa dos réus. 2017. Tese (Doutorado), Programa de Pós-Graduação em Direito Processual, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017, p. 193.

²⁷¹ Idem, p. 194.

²⁷² ZUFELATO, 2013, p.316. *apud* BARROZO, Thaís Aranda. Idem, p. 199.

notadamente daqueles “grupos sociais e famílias de baixa renda” que compõem a estrutura da relação judicial deduzia em juízo.

A conclusão, aqui, é pela “necessidade de uma modelo de prestação jurisdicional possessória coletiva, de interesse público” que, efetivamente, possa somar-se à tutela processual civil em vigor (comum e especial) de forma a aperfeiçoá-la, tratando esse “grave problema social brasileiro” representado pelos conflitos fundiários urbanos “de modo planejado” e em “conjunto om as demais políticas públicas urbanas que envolvem a moradia, o uso e a ocupação do solo, o saneamento ambiental e a mobilidade urbana”²⁷³.

Não defendemos, portanto, um desprezo ao modelo vigente de proteção possessória porque voltado precipuamente aos conflitos de natureza individual. O que propomos é uma adaptação do sistema do sistema processual civil em vigor para que o modelo clássico de tutela jurisdicional possessória passe a agregar técnicas aptas à tutela da posse exercida em ocupações coletivas à luz do seu viés social e metaindividual, assegurando-se ampla e efetiva participação dos ocupantes, enquanto grupos vulneráveis, até então sub-representados nesses processos²⁷⁴.

Se o problema é complexo, as soluções também o são – e a superação de uma visão reducionista somente pode avançar com uma análise holística desses conflitos fundiários urbanos, não apenas incluindo-os na temática dos direitos humanos mas, também, dando-lhes uma tratativa metaindividual em busca da melhor ponderação desses direitos, que vá desde o protocolo da inicial até, efetivamente, a solução do mérito.

Não iremos, nesse momento, nos debruçar sobre como podem ser realizadas e tampouco o que devem ser consideradas como “soluções adequadas” a tais conflitos fundiários porque necessário se faz, anteriormente, pontuar aquilo que o próprio Poder Judiciário quer construir como “soluções fundiárias” do que se denominou Regime de Transição, implementado pela da ADPF nº 828/2020 MC/DF e, também, pela Resolução nº 510 do CNJ.

²⁷³ SAULE JR., Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, p. 13. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

²⁷⁴ BARROZO, Thaís Aranda. **Ocupações Coletivas e Tutela Jurisdicional Possessória**: análise à luz da garantia de defesa dos réus. 2017. Tese (Doutorado), Programa de Pós-Graduação em Direito Processual, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017, p. 210-211.

3 REGIME DE TRANSIÇÃO: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 828/2020 MC/DF E A “NOVA TRATATIVA” JUDICIAL DOS CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS

3.1 A Campanha “Despejo Zero” e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828/2020 - MC/DF

Resultante da união de diversas organizações sociais e instituições brasileiras, a “Campanha Despejo Zero” é um movimento orgânico e plural da sociedade civil ²⁷⁵ que, desde o seu lançamento em julho de 2020, vem ganhando intensa capilaridade no País e aglutinando lideranças de diversas idades e competências técnicas em torno da questão habitacional – seja ela no campo ou nas cidades.

A Campanha é uma ação nacional, com apoio internacional, que liga diversas entidades a fim de criar práticas plurais (estratégias e táticas de comunicação, de monitoramento, de incidência política, de assessoria jurídica, de assistência local) para suspender despejos e remoções forçadas e garantir a segurança da posse e a permanência das famílias nos seus locais de moradia, em condições adequadas. Entendendo o papel central das lutas sociais nos tensionamentos que caracterizam a produção da política e dos direitos, as organizações integrantes da Despejo Zero têm se mobilizado para pautar amplamente o debate sobre direito à moradia no contexto da pandemia e incidir na construção de políticas públicas e na defesa dos grupos vulnerabilizados [...]. Ao todo, mais de 100 entidades estão ativamente participando da Campanha Despejo Zero a nível nacional e local [...] A estes, somam dezenas de outros movimentos, organizações da sociedade civil, coletivos, associações, defensorias públicas e redes nacionais como o Fórum Nacional de Reforma Urbana (FNRU) e o BR Cidades²⁷⁶.

²⁷⁵ O movimento é orgânico e plural porque “vem se organizando em diferentes escalas e se desdobrando pelo país em núcleos estaduais e municipais. Desde o lançamento nacional, foram criados núcleos estaduais, regionais e locais presentes nas cinco regiões do país, com o seguinte desenho: núcleos estaduais na Bahia, Ceará, Pernambuco, Rio Grande do Norte, São Paulo, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Minas Gerais, Pará, Goiás e no Espírito Santo, além dos grupos regionais e locais da Baixada Santista/SP, Mogi das Cruzes, Ribeirão Preto e ABC Paulista” [...]. Para além da regionalização, a CDZ se dividiu em Grupos de Trabalhos (GTs) nacionais que têm sido importantes para garantir a repercussão e a troca de estratégias entre os núcleos e o fortalecimento da atuação local, fomentando o desenho de uma inteligência coordenada nas diferentes escalas da Campanha. Há, atualmente, três GTs em funcionamento e atuando em parceria: o de monitoramento dos conflitos e casos de remoção, responsável pelo levantamento de dados e atualização das informações; o de incidência política (que também apresenta um núcleo jurídico), que atua na defesa direta nos casos, cruzando escala local/regional/nacional, bem como em ações de advocacy perante as instituições e na construção de teses jurídicas; e o de comunicação, que desenha as estratégias de pressão, mobilização e divulgação”. Idem, p. 18-19.

²⁷⁶ Dentre eles, a campanha destaca “movimentos históricos como o Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST), o Movimento Nacional de Luta por Moradia (MNLN), a Central dos Movimentos Populares (CMP), a União Nacional por Moradia Popular (UNMP), o Movimento dos Trabalhadores e Trabalhadoras Sem-Teto (MTST Brasil), a Confederação Nacional das Associações de Moradores (CONAM) e o Movimento de Luta nos Bairros e Favelas (MLB)”. CAMPANHA DE DESPEJO ZERO. Disponível em: <https://www.campanhadespejozero.org/>. Acesso em: 13 mar. 2022. FRANZONI, Julia Ávila; LABÁ - Direito, Espaço & Política (FND-UFRJ). (Orgs.). **Gramática jurídica da Campanha Despejo Zero**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico - IBDU, 2022, p. 16-17.

A “Campanha Despejo Zero” é responsável por mapear constantemente os conflitos fundiários urbanos e rurais, potenciais ou latentes, nas mais variadas regiões do Brasil, e o levantamento de dados ali realizado dá conta, atualmente, da existência de 240.621 (duzentas e quarenta mil, seiscentas e vinte e um) famílias ameaçadas de despejo no país²⁷⁷.

Os efetivamente despejados totalizam 38.657 (trinta e oito mil, seiscentos e cinquenta e sete) famílias – sendo a região Sudeste, Norte e Nordeste os “líderes” nesta estatística²⁷⁸.

Para além desse mapeamento, o corpo técnico da “Campanha Despejo Zero” foi ainda responsável pela articulação de dados e incorporação de teses jurídicas constantes na ADPF nº 828/2020 MC-DF, à qual tinha por objetivos, dentre outros, a demonstração da vinculação entre os preceitos fundamentais do direito à moradia e o direito à saúde – tanto individual quanto coletivamente considerados, impõe-se destacar – em tempos de pandemia de COVID-19.

Em quatro oportunidades, o Min. Relator Luís Roberto Barroso apreciou os pedidos de tutela provisória e determinou a suspensão imediata de todos os processos, procedimentos, medidas administrativas ou judiciais que resultassem em despejos, desocupações, remoções forçadas ou reintegrações de posse enquanto perdurassem os efeitos da crise sanitária no país.

A análise das cautelares fundou-se na compreensão dinâmica do cenário de pandemia à nível nacional e internacional e foi, paulatinamente, acrescentando outros argumentos e situações de fato que justificavam uma (re)adequação das decisões de controle concentrado – como, por exemplo, o a “escalada do desemprego”, a “inflação acelerada”, o “retorno ao mapa da fome” e a o “crescimento significativo da insegurança alimentar”.

Vejamos, nos pequenos trechos das liminares concedidas nos autos da ADPF nº 828/2020 MC-DF, como se posicionava sobre o tema o Min. Relator.

Em junho de 2021, quando da primeira renovação:

²⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF referenda extensão da suspensão de despejos e desocupações até 30 de junho**. 07 abr. 2022. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=485010&ori=1>. Acesso em: 30 mar. 2022.

²⁷⁸ Idem. Nas informações por estado, em dezembro de 2022: São Paulo, Amazonas e Pernambuco seguem sendo os estados onde mais famílias estão ameaçadas de perder sua moradia. Em São Paulo lidera o ranking, com 42.599 famílias ameaçadas; seguido pelo Amazonas, com 29.231 famílias ameaçadas; e Pernambuco com 17.210 famílias ameaçadas de despejo. Em termos de famílias que foram de fato despejadas durante a pandemia, São Paulo segue na liderança com 6.017 famílias despejadas; seguido pelo Rio de Janeiro (5.560 famílias despejadas) e Amazonas (3.731 famílias despejadas). Atualmente, o mapeamento nacional dos conflitos pela terra e moradia é subdividido em regiões do País: a região Sudeste conta com mais de 80.000 (oitenta mil) casos; a região Norte com mais de 60.000 (sessenta mil) e a região Nordeste com mais de 49.000 (quarenta e nove mil) conflitos fundiários urbanos mapeados, seguidos da região Centro-Oeste e Sul, respectivamente, com 18.000 e 17.000 casos mapeados.

Em resumo, o cenário da pandemia no Brasil não é mais o mesmo de quando a medida cautelar foi concedida. Sob o ponto de vista sanitário, observa-se uma melhora nos números, como a evolução da vacinação e a redução do número de mortos e de casos. Todavia, é certo que a pandemia ainda não acabou e o plano internacional reforça as incertezas com o surgimento de uma nova onda na Europa, que pode ser potencializada pela variante ‘Ômicron’. Sob o ponto de vista socioeconômico, verifica-se uma piora acentuada na situação de pessoas em situação de vulnerabilidade, com a perda de renda, escalada do desemprego, inflação acelerada e crescimento significativo da insegurança alimentar” (STF, Tutela Provisória Incidental na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 828 – Distrito Federal, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, medida cautelar proferida monocraticamente em 3 de junho de 2021)²⁷⁹.

Em março de 2022, novamente:

[...]. 7. O cenário internacional é de incertezas sob o aspecto sanitário. No dia 16 de março de 2022, o Diretor-Geral da Organização Mundial da Saúde alertou que os casos de Covid-19 estão novamente aumentando em nível global. A China voltou a decretar e países como a Alemanha, Áustria, França, Grécia, Itália, Reino Unido e Suíça registraram o incremento de casos nas últimas semanas. 8. Sob o ponto de vista socioeconômico, a pandemia tem agravado significativamente a pobreza no país, que retornou para o mapa da fome. O aumento da inflação atinge de maneira mais acentuada as camadas mais pobres e existe fundada preocupação com o aumento do flagelo social.[...]”. (STF, Segunda Tutela Provisória Incidental na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 828 – Distrito Federal. Rel. Min. Luís Roberto Barroso, medida cautelar proferida monocraticamente em 30 de março de 2022)²⁸⁰.

Finalmente, em junho de 2022:

[...]. 8. Dados divulgados em 08.06.2022 registram avanço da fome, com 33,1 milhões de pessoas em situação de insegurança alimentar grave e mais da metade da população brasileira (58,7%) convivendo com algum grau de insegurança alimentar. O país retrocedeu aproximadamente trinta anos no combate à fome, retornando a patamares próximos aos observados na década de 1990. 9. Além disso, a renda média *per capita* do brasileiro teve queda recorde em 2021, atingindo o menor valor em dez anos [...]. 10. As 142.385 famílias que estão na iminência das desocupações se encontram justamente na parcela mais pobre da população. Além disso, também é preciso levar em consideração que o perfil das ocupações mudou durante a pandemia. Com a perda da capacidade de custear moradia, tem-se notícia de famílias inteiras nessa situação, com mulheres, crianças e idosos. Os números indicam haver mais de 97.391 (noventa e sete mil, trezentas e noventa e uma) crianças e 95.113 (noventa e cinco mil, cento e treze) idosos(as) ameaçados(as) pelas desocupações neste momento. 11. Em vista desse quadro, os fundamentos que justificaram a concessão da medida cautelar seguem presentes e justificam a prorrogação da suspensão por mais um período”. (STF, Segunda Tutela Provisória Incidental na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 828 – Distrito Federal. Rel. Min. Luís Roberto Barroso, medida cautelar proferida monocraticamente em junho de 2022)²⁸¹.

²⁷⁹ Idem.

²⁸⁰ Idem.

²⁸¹ Idem.

Essa observação sistêmica da crise sanitária e a constante atualização dos dados compilados pela “Campanha Despejo Zero” foi, dentro do exercício de ponderação ²⁸² realizado nos autos da ADPF nº 828/2021, um suporte fático fundamental às sucessivas ordens de prorrogação da medida liminar inicialmente concedida.

Sublinhamos: o reconhecimento desses “flagelos sociais” advindos da pandemia não foi só uma importante sistematização e cruzamento de dados pertinentes “às camadas mais vulneráveis da população”, ele foi literal e reiteradamente referenciado nas decisões proferidas pelo Ministro Relator e, portanto, integra em conteúdo e forma o processo constitucional de controle abstrato (Lei nº 9.868/1999).

Para além disso, destaque-se que a pronta intervenção dos *amicus curiae* ligados à articulação político-jurídica da “Campanha Despejo Zero” também foi fundamental para o resultado obtido, enriquecendo o debate e alocando argumentos outros para fins de fortalecimento do contraditório²⁸³.

Conforme destacamos, em conjunto com o autor da ação, foram postuladas 19 (dezenove) intervenções de amigos como terceiros intervenientes nos autos da ação de controle concentrado, sendo que 17 (dezessete) destes manifestaram-se favoravelmente aos pedidos da inicial.

São eles: (i) Defensoria Pública da União (DPU); (ii) A “Terra de Direitos” e o “Centro Gaspar Garcia de Direitos Humanos” (CGGDH); (iii) Partido dos Trabalhadores (PT); (iv) Conselho Estadual dos Direitos Humanos da Paraíba (CEDH/PB); (v) “Associação Brasileira de Juristas pela Democracia” (ABJD) em conjunto com a “Associação das Advogadas e Advogados Públicos para a Democracia” e com o “Coletivo Por um Ministério Público Transformador”; (vi) Grupo de Atuação Estratégica das Defensorias Públicas Estaduais e Distritais nos Tribunais Superiores (GAETS); (vii) Movimento dos Trabalhadores Sem-Teto (MTST) e “Associação Amigos da Luta dos Sem-Teto”; (viii) “Associação das Chácaras de Recreio e Lazer da Região de Americana, Limeira, Santa Bárbara D’Oeste e Nova Odessa”; (ix) Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico (IBDU); (x) CNDH; (xi) Centro Popular de Direitos Humanos (CPDH); (xii) CPT; (xiii) Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil (CS/OAB-PE); (xiv) “Acesso à Cidadania e Direitos Humanos, o

²⁸² Não iremos realizar, de forma perfunctória, a descrição da técnica de ponderação efetuada nos autos da ADPF 828/2021 por ser tema que demandaria, obviamente, estudo próprio e individualizado, assim como o domínio de conceitos próprios como a “lei de colisão” e a “regra de precedência condicionada” que fugiriam dos limites e escopo da presente pesquisa. Fato é que o próprio Ministro Relator, quando de seu voto, faz menção à uma “situação excepcional” na qual, “os direitos de propriedade, possessórios e fundiários precisam ser *ponderados* com a proteção da vida e da saúde das pessoas vulneráveis”. Para ambas: ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

²⁸³ Ver Capítulo II, item. 1.3.

“Movimento Nacional de Direitos Humanos”, o “Núcleo de Amigos Da Terra-Brasil” e o “Centro de Direitos Econômicos e Sociais”; (xv) “Núcleo de Assessoria Jurídica Universitária Popular Luiza Mahin” em conjunto com a OAB – Seção do Estado do Rio de Janeiro”.

A esses primeiros somaram-se, ainda, a (xvi) Rede Nacional de Advogados Populares (RENAP) e (xvii) a Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO) – todas elas favoráveis às teses jurídicas direta ou indiretamente articuladas dentro da “Campanha Despejo Zero”.

O ingresso desses grupos deu-se, importante pontuar, dentro do prazo de informações determinado em lei para manifestação nos autos (art. 8º da Lei nº 8.868/1999) e, todos, foram admitidos após a análise de representatividade pelo Min. Relator Luís Roberto Barroso.

Postulando pela improcedência das ofensas aos preceitos fundamentais alegadas, em conjunto com a Advocacia-Geral da União (AGU) e a Procuradoria-Geral da República (PGR), foram admitidas como *amicus curiae* a (i) Petrobrás; o (ii) Município de São Paulo; a (iii) Sociedade Rural Brasileira e, ainda, a (iv) Associação Brasileira de Produtores de Soja.

Pelo procedimento, destacamos ainda as prestações de informações de inúmeros Estados da federação sobre as políticas habitacionais que haviam, até então, desenvolvido (art. 6º da Lei nº 9.868/1999)²⁸⁴ para o resguardo e implementação dos preceitos fundamentais ali debatidos.

Observa-se, assim, uma composição absolutamente plural da relação da relação jurídica estabelecida dentro do processo de controle abstrato realizado pelo STF, em uma demanda que é paradigmática não só pelo exercício de ponderação que, ali, foi exercido, mas também sobre o método que ali foi aplicado: o “método da sociedade aberta dos intérpretes da constituição”, lastreado na incorporação por lei, doutrina e jurisprudências das concepções concretistas de Peter Habermas, que já expomos no capítulo anterior (Capítulo 2, item 1.3).

Foi exemplo manifesto de como a discussão constitucional pode abrir-se aos seus intérpretes não oficiais e, se realizada com o a cooperação dos variados interesses das partes e intervenientes, tende apenas a crescer em legitimidade e efetividade e romper com os *déficits*

²⁸⁴ “Prestaram informações, em ordem cronológica: Rio Grande do Sul, Mato Grosso do Sul, Amazonas, Acre, Minas Gerais, Bahia, Distrito Federal, São Paulo, Maranhão, Rio Grande do Norte, Paraná, Alagoas, Pará, Mato Grosso, Tocantins, Santa Catarina, Rondônia, Roraima, Amapá, Ceará, Espírito Santo, Piauí, Rio de Janeiro, Goiás. Não apresentaram informações: Pernambuco, Paraíba e Sergipe. Os Estados que apresentaram manifestação posicionaram-se contrariamente ao acolhimento da medida cautelar pleiteada pelo partido-autor. Apontam inadequação da ação constitucional movida em virtude de ausência de ato, por parte dos Estados, atentatório aos preceitos fundamentais indicados na inicial. Também argumentaram contrariamente à adoção de uma decisão genérica, sem a consideração dos elementos do caso concreto, que podem ensejar um conflito axiológico e o recurso à técnica da ponderação.” “Tabela 1 – Incorporação das teses jurídicas da Campanha Despejo Zero na inicial da APF nº 828/DF”. *Idem*, p. 86-87.

democráticos, a primazia do formalismo e a todas as demais barreiras de complexidade que, invariavelmente, compõem um conflito fundiário urbano.

Pode-se concluir, desde já, que os dados arrecadados e sistematizados, o enquadramento das remoções durante a pandemia e a incidência político-jurídica realizada pelos advogados, defensores públicos e acadêmicos que compõem a rede de articulação da “Campanha Despejo Zero” são resultantes desse diálogo cooperativo, e que sem a interpretação dada por tais atores aos preceitos fundamentais do direito à saúde e da moradia digna, o debate constitucional realizado no âmbito da ADPF nº 828/2020 MC-DF perderia substancialmente e não alcançaria as dimensões emblemáticas que, concretamente, tomou.

As teses jurídicas até então afirmadas nas quatro tutelas provisórias incidentais da ADPF nº 828/2020 MC-DF – e que, importante pontuar, foram confirmadas pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em votações posteriores – são fundamentais ao debate contemporâneo que deve ser dado aos conflitos fundiários urbanos e que, até então, não ecoavam com tanta amplitude na jurisprudência da corte.

Apesar de não serem, a rigor, “teses jurídicas novas” – dado o fato de que o (i) reconhecimento de que os preceitos fundamentais que abrigam os direitos fundamentais à moradia e à saúde estavam, tanto em perspectiva coletiva quanto individual, essencialmente violados (assim como o direito à vida, também reconhecido nesse espaço de conexão), o reconhecimento de que (ii) o tema dos assentamentos informais e ocupações urbanas são temas de direitos humanos, e não caso de polícia e, por fim, a perspectiva de que (iii) as remoções e os despejos são *ultima ratio*, ou seja, de que devem ocorrer apenas em circunstâncias excepcionais e apenas quando o deslocamento seja a única medida capaz de garantir os direitos humanos já integravam tudo que construímos no Regime da CF/1988²⁸⁵ -

²⁸⁵ As principais teses jurídicas são expostas, resumidamente, em quatro eixos: (i) Vinculação entre direito à moradia e direito à saúde (coletiva e individual): referenciados na petição inicial dentro dos preceitos fundamentais que abrigam os direitos fundamentais à saúde e à moradia como “essencialmente violados”, eis que “inter-relacionados, no contexto da pandemia da Covid-19, enfatizando-se a preservação e a promoção da moradia como providências necessárias. O outro direito arguido como preceito fundamental violado é o direito à vida relacionado, por sua vez, com o fundamento da dignidade da pessoa humana e com o objetivo de construção de uma sociedade justa e solidária; (ii) Assentamentos informais e ocupações urbanas como temas de direitos humanos e não como caso de polícia: referenciado na petição inicial como a articulação, dentro do direito à moradia digna, de normativas internas e externas, dentre as quais a Resolução nº 10/2018 do Conselho Nacional de Direitos Humanos, e também os Comentários Gerais nº 4 e nº 7 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas, bem como manifestações da Relatoria Especial sobre o Direito à Moradia. Atribui à ausência de políticas públicas habitacionais a causa de ocupações informais, de modo a sublinhar os deveres e responsabilidades do Estado; (iii) Remoções como última medida: a inicial menciona a Recomendação nº 90/2021 do Conselho Nacional de Justiça, no sentido de especial cautela em relação às concessões de liminares para a desocupação coletiva de imóveis urbanos e rurais, sobretudo, nos casos que envolvem pessoas em situação de vulnerabilidade social e econômica. Também faz referência à Resolução nº 10-2017 do Conselho Nacional de Justiça, cuja aplicação é recomendada pela Resolução nº 90/ 2021 do CNJ, especialmente o art. 14, consoante o qual as remoções e despejos devem ocorrer apenas em circunstâncias

ainda não se havia realizado um exercício de cognição jurisdicional concentrado sobre o tema com tamanha profundidade e respeito à temática dos conflitos fundiários urbanos.

Não nos parece exagerado afirmar que tanto a ADPF nº 828/2020 MC-DF quanto a Campanha Despejo Zero foram, pelo exposto, fundamentais para conter uma circulação ainda maior das variantes do coronavírus e garantir o imperativo de saúde pública do “fique em casa!” – e que, nesse sentido, efetivamente salvaram vidas brasileiras durante a pandemia.

Não nos parece exagerado afirmar, tampouco, que a ponderação realizada é mais do que uma orientação aos atores envolvidos com o tema dos conflitos fundiários urbanos, são verdadeiras determinações de uma exegese constitucional verdadeira democrática e potencializadora de vozes que, com seus direitos já garantidos pela Constituição, enfrentavam obstáculos antigos em sua implementação e declaração judicial e, que, agora, finalmente foram escutadas.

Não nos parece exagero afirmar, por fim, que em meio às milhares de mortes e de famílias brasileiras em luto, o que fizeram a “Campanha Despejo Zero” e o STF x nos autos da ADPF nº 828/2020 MC-DF são um sopro de vida e de democracia que não só deve, como merece ser reverenciado.

Antes de seguirmos com a evolução do tema, importante destacar que nem a Campanha Despejo Zero nem a ADPF nº 828/2020 MC-DF terminaram.

A primeira segue atuante nas discussões com a gestão do Poder Executivo, com o Poder Judiciário e seus órgãos componentes e com parlamentares representantes do Congresso Nacional, e assim seguirá nas discussões que envolvem a adoção de medidas estruturantes e conjunturais que sejam afetas aos conflitos fundiários (no campo, nas cidades e nas florestas do país) dado que o mote do “despejos zero” ainda se encontra – apesar das inúmeras vitórias que, até aqui, foram conquistadas pela Campanha Despejo Zero – muito longe de ser alcançado, eis que medidas que não são solucionáveis em um curto espaço de tempo, e sim exigem compromissos maiores e mais permanentes, de todos os atos.

Já segunda, por sua vez, ainda não teve o seu mérito julgado pelo STF e, uma vez decretada o fim da pandemia de COVID-19 pela Organização Mundial de Saúde e pelas autoridades sanitárias brasileiras, o atual momento da ADPF nº 828/2021 consubstancia-se em um “Regime de Transição” para a retomada, pelos Tribunais do País, de todas essas

excepcionais quando o deslocamento é a única medida capaz de garantir os direitos humanos; (iv) Agravamento da vulnerabilidade social e as assimetrias territoriais e social: A inicial salienta que, a despeito do estado de calamidade pública proveniente da pandemia da Covid-19, e de suas consequências econômicas e sociais, alguns segmentos da população estão diferencialmente sujeitados à vulnerabilidade”. Cf. “Tabela 1 – Incorporação das teses jurídicas da Campanha Despejo Zero na inicial da APF nº 828/DF”. Idem, p. 86-87.

demandas petitorias e possessórias multitudinárias que, desde a primeira tutela provisória concedida em 03 de junho de 2021, se encontravam suspensas.

Essa retomada, no entanto, “deve ser gradual e escalonada” com relação às ocupações coletivas, eis que “a execução simultânea de milhares de ordens de desocupação, que envolvem milhares de famílias vulneráveis, geraria o risco de convulsão social”²⁸⁶.

Aspas, uma última vez, para o voto do Min. Relator Luis Roberto Barroso:

16. A transição para a retomada da execução das decisões que ficaram suspensas em razão da medida cautelar concedida nesta arguição envolverá *duas providencias essenciais*: (a) a instalação imediata de comissões de conflitos fundiários pelos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, que deverão realizar inspeções judiciais no local do litígio e audiências de mediação previamente à execução das desocupações coletivas, inclusive em relação àquelas cujos mandados já tenham sido expedidos; e (b) observância do devido processo legal para retomada de medidas administrativas que possam resultar em remoções coletivas de pessoas vulneráveis, com concessão de prazo mínimo razoável para a desocupação pela população envolvida, e o encaminhamento das pessoas em situação de vulnerabilidade social para abrigos públicos ou adoção de outra medida eficaz para resguardar o direito à moradia, vedando-se, em qualquer caso, a separação de membros de uma mesma família [...]²⁸⁷.

Essa retomada gradual e escalonada de demandas multitudinárias envolve, nos termos da quarta tutela provisória incidental (4ªTPI-ADPF nº 828/2020 MC-DF), duas “providencias essenciais” sem as quais não poderão retomar os processos, procedimentos, medidas administrativas ou judiciais que resultassem em despejos, desocupações, remoções forçadas ou reintegrações de posse: a (i) instalação imediata das “Comissões de Conflitos Fundiários (CCFs)” pelos TJs dos Estados e TRFs e, ainda, a (ii) observância do devido processo legal para a retomada das ações suspensas que “possam resultar em remoções coletivas de pessoas vulneráveis”.

Essa 4ªTPI-ADPF nº 828/2021 é o que, atualmente, está em vigor para o sistema dos conflitos fundiários urbanos aqui estudados e, tal como qualquer decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, tem eficácia *erga omnes* e efeito vinculante (art. 102, §§ 1º e 2º da CF/88), desafiando Reclamação Constitucional para o STF (art. 102, I, “I” da CF/88 c/c. art. 13 da Lei nº 9.882/1999) em caso de flagrantes desobediências às suas disposições elementares – fato que vem, inclusive, sendo relatado por algumas publicações que acompanharam o tema.

²⁸⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Barroso determina que tribunais criem comissões para mediar desocupações coletivas antes de decisão judicial**. 31 out. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=496668&ori=1>. Acesso em: 09 ago. 2023.

²⁸⁷ Idem.

É dizer, por fim, que enquanto não instaladas todas as “CCFs” pelos Tribunais brasileiros ou enquanto não julgado, em definitivo, o mérito da ADPF nº 828/2020 MC-DF, o que está em vigência é o Regime de Transição da 4ª TPI – e que o respeito às diretrizes que, ali, foram estipulados não são meras faculdades postas à conveniência e disponibilidade dos atores envolvidos em conflitos desta natureza, mas sim determinações do “guardião da Constituição” para todos os que, direta ou indiretamente, nele estiverem envolvidos.

Buscando, nesse sentido, a implementação do Regime de Transição estabelecido para esses conflitos de elevada tensão, o CNJ editou a Resolução nº 510/2023, regulamentando a criação das “Comissões de Soluções Fundiárias (CSFs)”, as “diretrizes para a realização de visitas técnicas nas áreas objeto do litígio possessório” e outros “protocolos para o tratamento das ações que envolvam despejos e ou reintegrações de posse em imóveis de moradia coletiva ou de área produtiva de populações vulneráveis”²⁸⁸.

Vejam os como, dentre deste importante e recente marco normativo do CNJ, serão delineadas as novas estratégias com as quais o Poder Judiciário buscará as “soluções fundiárias” para os conflitos fundiários urbanos que, aqui, estudamos.

3.2 Resolução nº 510/2023 do Conselho Nacional de Justiça e as comissões de soluções fundiárias

Publicada no dia 26 de junho deste ano de 2023, a Resolução nº 510 do CNJ traz, como “considerações iniciais”, dentro daquilo que compreende como “a missão constitucional do CNJ de promover a gestão e administração judiciária”, a necessidade de dar cumprimento às determinações proferidas no âmbito da ADPF nº 828/2021.

A primeira e mais urgente destas determinações consubstanciava-se, como ponderamos, na “instalação imediata, dentro dos TJs e dos TRFs, das CCFs”; a segunda, por sua vez, remetia ao CNJ a “atividade de consultoria e capacitação para a constituição” destas mesmas Comissões – dentro das competências estabelecidas à este importante órgão do Poder Judiciário (art. 92, I-A c/c. art. 103-B, §4º, I, II e III, todos da CF/88)²⁸⁹.

²⁸⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 510/2023**. Regulamenta a criação, no âmbito do Conselho Nacional de Justiça e dos Tribunais, respectivamente, da Comissão Nacional de Soluções Fundiárias e das Comissões Regionais de Soluções Fundiárias, institui diretrizes para a realização de visitas técnicas nas áreas objeto de litígio possessório e estabelece protocolos para o tratamento das ações que envolvam despejos ou reintegrações de posse em imóveis de moradia coletiva ou de área produtiva de populações vulneráveis. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original13433320230628649c3905c2768.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

²⁸⁹ Art. 92 da CF/88: “São órgãos do Poder Judiciário: [...] I-A: O Conselho Nacional de Justiça [...]”; Art. 103-B, §4º da CF/88: “Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e

Estruturada, portanto, para dar cumprimento à tais determinações proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade, notadamente às que pontuamos em seu Regime de Transição (4^aTPI/ADPF nº 828/2020 MC-DF), a Resolução nº 510/2023 do CNJ vem dividida em cinco capítulos e em mais dois anexos:

- **Capítulo I – “Disposições Iniciais” (art. 1º a 8º):** estabelece sobre os atos de instituição, criação e ou convalidação (art. 1º, *caput*; e art. 1º, §4º *caput* c/c. art. 2º, §5º), o estabelecimento de uma composição mínima (art. 1º, *caput*; art. 2º, §1º, I e II), e de importantes competências e atribuições (art. 1º, §1º, incisos I a VII e §2º; art. 1º, §4º, inciso I a X c/c. art. 8º) tanto à Comissão Nacional de Soluções Fundiárias (CNSF) quanto às Comissões Regionais de Soluções Fundiárias (CRSFs). No tocante especificamente a estas últimas, este ato capítulo vai além e lhe estabelece, ainda, uma função (art. 1º, §4º, *caput*), agentes legitimados para acessá-la (art. 4º, §§ 1º a 3º), princípios de atuação (art. 5º, *caput* c/c. art. 6º, *caput*) e aquilo que denomina de “boas práticas para a mediação e conciliação do conflito” (art. 5º, Parágrafo único), para além de estabelecer prazos próprios e regras gerais sobre a computação dessas demandas nas metas de nivelamento do CNJ (art. 6º, *caput*).
- **Capítulo II – “Visita Técnica nas áreas objeto de conflitos fundiários coletivos” (arts. 9º a 12):** trata sobre que esse importante ato que pode ser realizado pelas CSFs e que “amplia a cognição do juiz da causa, possibilita o melhor tratamento do conflito e favorece a criação de ambiente para a conciliação ou mediação” (art. 9º). Estipula, inclusive, regras mínimas para o “Relatório de Visita Técnica” a ser realizado pelas equipes *in loco*, as quais irão compilar os principais dados referentes à identificação da área e dos seus ocupantes que, ao final, serão juntadas aos autos do processo.

do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe foram conferidas pelo Estatuto da Magistratura: I – zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências; II – zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União; III – receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade e a aposentadoria com subsídios e proventos proporcionais ao tempo do serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada a ampla defesa; [...]”.

- **Capítulo III – “Da Mediação e Da Conciliação” (art. 13):** estrutura regras procedimentais direcionada a mediar e conciliar os conflitos observando-se, sobretudo, a tratativa do tema dada pelo CPC/2015.
- **Capítulo IV – “Do Cumprimento das Ordens de Reintegração de Posse” (art. 14 a 16):** onde se impõe importantes condicionantes às expedições dos mandados judiciais de reintegração em áreas coletivas e, ainda, instituem-se os “planos de ação para cumprimento pacífico de ordens de despejo”.
- **Capítulo V – “Disposições Finais”:** determina a “todos os Tribunais nacionais, à exceção do STF”, a inclusão de temas de “direito agrário, direito urbanístico e regularização fundiária” nos “cursos iniciais e de formação continuada de magistrados”, a serem ministrados “no âmbito de suas respectivas escolas judiciais”.

No mais, a estruturação da Resolução é finalizada com dois importantes anexos: o “Anexo I”, que estabelece um fluxograma de procedimento cujos atos são iniciados pelo pedido de intervenção das CRSFs no conflito coletivo e, por fim, terminam na audiência de conciliação/mediação a ser realizada pelos Cejusc’s e ou unidades que lhe são equivalentes; e o “Anexo II”, que trata mais especificamente do conteúdo mínimo a ser observado pelo “Relatório de Visita Técnica”, ato de procedimento que será realizado na área objeto do conflito e que exige dos membros componentes das CSFs uma série de atribuições para o mapeamento dos aspectos físicos, jurídicos e sociais da área vistoriada.

A Resolução nº 510/2023 do CNJ é um novo marco legal dos conflitos fundiários no Brasil e a pretensão, aqui, não é de esgotá-la – dado que certamente publicações vindouras poderão discriminá-la com a devida profundidade que merece. Os destaques que, aqui, faremos, são notas gerias sobre o texto e contexto deste recente marco regulatório, e de como o Poder Judiciário se coloca diante desta tarefa que, nas palavras da então Ministra-Presidente do STF, Rosa Weber, “não é nada fácil”.

Vejamos.

Na parte das “Disposições Finais” – que é por onde preferimos iniciar o debate – são determinadas a especialização não só na sua formação (art. 17 da Resolução), mas sobretudo na atuação dos membros e servidores do Poder Judiciário quando em exercício nas CSFs

(arts. 19 da Resolução)²⁹⁰ – fato que, desde já, pode ser considerado um importante avanço a ser destacado pelo ato normativo expedido pelo CNJ: conflitos fundiários (tratados, pela Resolução, como gênero do qual são espécies os conflitos fundiários urbanos, conflitos fundiários agrários, disputas em territórios indígenas e quilombolas etc.) são temas que envolvem uma movimento urgente de “especialização na justiça”, dada a manifesta necessidade servidores e membros do Poder Judiciário mais familiarizados e capacitados para lidar com temáticas dessa dimensão e elevada repercussão social.

Não estamos tratando, aqui, de uma nova “Justiça Especializada” – tal como a Justiça do Trabalho, a Justiça Eleitoral ou a Justiça Militar – mas sim da criação de “estruturas especializadas” na temática de conflitos fundiários, de verdadeiros espaços institucionais dentro do sistema de justiça a serem equipados com e material humano e técnico direcionadas à compreensão, mapeamento e iluminação de possibilidades outras de resolução dos conflitos coletivos ocorridos nos campos, nas cidades e nas florestas brasileiras.

Essa necessidade de especialização e capacitação dos servidores vem reforçada, não por acaso, em inúmeros outros momentos da Resolução nº 510/2023 do CNJ – como, por exemplo, no destaque dado às equipes técnicas multidisciplinares e nas possibilidades múltiplas de cooperação interinstitucional com os demais Poderes durante importantes etapas do procedimento, para além da possibilidade de compartilhamento e cessão de servidores etc. – e ficará a cargo da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM) (art. 20 da Resolução).

Esse movimento de especialização vincula-se àquilo que, seguindo com as palavras de Rosa Weber, é a “mais importante atribuição institucional do CNJ: a busca do aperfeiçoamento do sistema judiciário brasileiro”²⁹¹.

Mais que o controle administrativo, orçamentário e correicional das estruturas de justiça, é função primordial do CNJ trabalhar de forma estratégica, visando a implementação de melhorias que redundem no aprimoramento do Poder Judiciário para a consecução de sua finalidade maior: a entrega de uma prestação jurisdicional célere e eficaz na solução dos conflitos de interesse que graça em nosso País²⁹².

²⁹⁰ Art. 19 da Resolução nº 510/2023 do CNJ: “A atuação de magistrados na Comissão Nacional e nas Comissões Regionais será considerada acúmulo de função para todos os efeitos e, excepcionalmente, implicará no afastamento temporário de jurisdição, preferencialmente, do(s) membro(s) incumbido(s) da realização de visitas técnicas”.

²⁹¹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Seminário “**Soluções Fundiárias: Perspectiva de Atuação do Judiciário no Regime de Transição Estabelecido na ADPF 828**”. 27 abr. 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/agendas/seminario-solucoes-fundiarias-perspectiva-de-atuacao-do-poder-judiciario-no-regime-de-transicao-estabelecido-na-adpf-828/> Acesso em: 07 set. 2023.

²⁹² Idem.

Aperfeiçoar o sistema de justiça passa, necessariamente, pelo reconhecimento de que o “arcabouço teórico próprio ao tratamento do tema, o direito possessório”, precisa se “modernizar” de forma a acompanhar a dinâmica e as complexidades da sociedade que, não é de hoje, bate às portas dos Tribunais.

E para dar cumprimento a essa tarefa, a proposta do CNJ é por enfrentar o tema sob o “mote das soluções fundiárias”, e não dos “conflitos fundiários”.

Aspas, novamente, para a então Ministra Presidente:

Esse é o mote que, hoje, nos une aqui: o debate acerca das possibilidades na resolução dos conflitos pluricentricos. E por isso essa discussão não está centrada nos conflitos, e sim nas soluções fundiárias [...]. Mais que instituir comissões de conflitos possessórios coletivos, cabe a nós, do Poder Judiciário, a busca de soluções judiciais para situações conflituosas que atingem milhares de pessoas, gerando insegurança, violência, e instabilidade para todos os envolvidos nos litígios possessórios²⁹³.

As CSFs não devem, lembra Weber, ser compreendidas como “órgãos meramente protocolares”, muito pelo contrário: é por intermédio desses novos espaços institucionais que os “Tribunais exercerão uma importante função de gerenciamento dos conflitos fundiários” – como, por exemplo, a indicação de dados estatísticos e mapeamento de conflitos de natureza coletiva sob a sua jurisdição.

É por intermédio delas que se prestará “auxílio ao juiz natural e à juíza natural da causa em atos de cognição”, e dentro delas que se propõem a “criação de ambiente de diálogo e o respeito às capacidades institucionais dos órgãos públicos e privados envolvidos nas demandas”²⁹⁴.

Não se trata, portanto, de uma subtração de jurisdição e independência funcional constitucionalmente atribuídas ao juiz natural da causa, tampouco de se criar uma via de curso necessária dentro do procedimento das ações possessórias – é tão somente um novo espaço que visa “colaborar com os magistrados [...] no processo no que diz a instauração de um ambiente negocial e processual próprio para uma intervenção estrutural no conflito fundiário em julgamento”²⁹⁵.

Tratam-se estas Comissões, ademais, “órgãos voltados ao diálogo e à composição de ambiente favorável para o processamento de demandas possessórias ou petitórias complexas” e, que, por isso, funcionarão, a um só tempo, “como (i) órgão de administração judiciária

²⁹³ Idem.

²⁹⁴ Idem.

²⁹⁵ Idem.

voltado ao planejamento estratégico” e “como (ii) mecanismo de apoio a atividade jurisdicional, ao contribuir com atos de cognição, qualificando-a”.

Por trás desse importante alinhamento do discurso não apenas no que toca ao reconhecimento das complexidades dos conflitos fundiários, mas também na busca de soluções para os mesmos vê-se, ainda, uma tentativa louvável de mudança de postura do Poder Judiciário no que toca à tratativa judicial dessas demandas pluricentricas – ou, como bem ponderou o Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, uma verdadeira “mudança de cultura” – *in verbis*:

Como visto, a tarefa repassada a este Conselho Nacional de Justiça não é pequena e nem fácil: o Supremo Tribunal Federal remeteu-nos à missão de promovermos uma verdadeira revolução na forma como os conflitos fundiários coletivos são tratados no âmbito do Poder Judiciário. [...]. Não estamos tratando, aqui, de uma simples adaptação decorrente de alterações legislativas, nosso desafio é uma mudança de cultura na solução dos conflitos com base em ferramentas já disponíveis no sistema legal já consolidado²⁹⁶.

Essa mudança de cultura que, nas palavras do membro do CNJ e coordenador-presidente da primeira “CNSF” do Brasil, deve ser compreendida como “verdadeira revolução”, implica no reconhecimento de que o Poder Judiciário falha na entrega da prestação jurisdicional e que, por isso, não são apenas as coletividades vulneráveis que perdem nessas demandas multitudinárias, a derrota é do Estado, da Justiça, da sociedade e das instituições que, até então, não são capazes de corretamente equacionar essas demandas.

Enfim, “todos perdem”:

Mostra-se bastante evidente que as soluções jurídicas convencionais para os conflitos processuais de natureza coletiva não têm sido suficientes para dar cabo às disputas. Isso pra mim é muito claro. Ainda que uma decisão judicial possa resolver a lide, com entrega perfeita e acabada da prestação jurisdicional, essa saída jurídica parece ter pouco ou nenhum efeito sobre a questão de fundo. A lide processual pode ter sido solucionada, já o conflito permanece vivo, pulsante, e não raras vezes se agrava em desdobramentos que atingem outros direitos estranhos à esfera patrimonial e culminam na violação de preceitos fundamentais de direitos humanos. Não são raros os episódios em que cumprimentos judiciais de ordens judiciais que envolvam a remoção forçada de pessoas resulte numa sequência de ações desastrosas com inclusão de violência e contornos de tragédia. Em contrapartida são também abundantes os casos em que a ordem judicial de despejo ou desocupação não tem qualquer efeito prático, a não ser o de encerrar formalmente o limite de atuação do Poder Judiciário no caso concreto.

Em ambas as hipóteses, ainda que todos os procedimentos formais tenham sido empregados, mesmo que todos os procedimentos formais tenham seguido o rito estrito da legalidade, e não obstante esses processos se encerrem sem qualquer mácula, o Poder Judiciário falha. Falha na entrega porque, em última análise, todos estão insatisfeitos com o desfecho. O emprego correto dos meios adequados, muitas

²⁹⁶ Idem.

vezes, não gera o resultado almejado. Nessas hipóteses, o Poder Judiciário embora tenha agido com eficiência, não se mostrou eficaz, pois sua atuação não foi suficiente para plasmar os propósitos pretendidos”.

Todos perdem: perdem as partes que não tem a sua situação fática definida. Perde o Poder Judiciário que se desgasta institucionalmente com decisões de baixa efetividade. E perde a sociedade, que não consegue retornar ao centro de estabilidade nas relações²⁹⁷.

Esse movimento de especialização da justiça deve, assim, ser acompanhado dessa nova cultura no Poder Judiciário e, mais que um discurso, deve materializar-se em ação – sendo essa a verdadeira ruptura paradigmática que a decisão de controle concentrado proferida nos autos da ADPF nº 828/2023 e, agora, a Resolução nº 510/2023 do CNJ trazem à nova tratativa judicial dos conflitos fundiários multitudinários.

Antes de evoluirmos no debate, importante destacarmos que, apesar de possuírem pontos importantes de conexão, nos parece razoável a opção por estudar essas CSFs de maneira individualizada – apenas pontuando que trata-se, aqui, tão somente de um método de análise, dado que a Resolução nº 510/2023 do CNJ estabelece um regime claro de cooperação entre a CNSF (art. 1º, *caput*) e as CRSFs (art. 1º, § 4º), bem como destas com a “participação de outros órgãos públicos e de instituições públicas e privadas ligadas ao tema” (art. 1º, §3º; art. 2º, § 4º e art. 18).

Vejamos, inicialmente, como se construirá o Regime de Transição à nível nacional, dentro da CNSF.

3.2.1 A Comissão Nacional de Soluções Fundiárias (CNSF)

A instituição da CNSF é de competência do CNJ que, nos termos do art. 1º, *caput* da Resolução, estabelece que sua composição terá 01 (um) Conselheiro do CNJ (art. 103-B, *caput* e incisos I a XII da CF/88)²⁹⁸, que a presidirá, e “no mínimo 04 (quatro) magistrados,

²⁹⁷ Idem.

²⁹⁸ O CNJ é composto por 15 (quinze) membros, nos termos do art. 103-B, da CF/88, sendo: I – o Presidente do Supremo Tribunal Federal; II – um Ministro do Superior Tribunal de Justiça, indicado pelo respectivo tribunal; III – um Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, indicado pelo respectivo tribunal; IV – um desembargador do Tribunal de Justiça, indicado pelo Supremo Tribunal Federal; V – um juiz estadual, indicado pelo Supremo Tribunal Federal; VI – um juiz de Tribunal Regional Federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça; VII – um juiz federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça; VIII – um juiz de Tribunal Regional do Trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho; IX – um juiz do trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho; X – um membro do Ministério Público da União, indicado pelo Procurador-Geral da República; XI – um membro do Ministério Público estadual, escolhido pelo Procurador-Geral da República dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual; XII – dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados; XIII – dois cidadãos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

todos indicados pela Presidência do CNJ”, cargo ocupado também pelo Presidente (ou Vice Presidente) do STF (art. 103-B, §1º da CF/88)²⁹⁹.

Antes da entrada em vigor da Resolução nº 510/2023, o CNJ já havia emitido as Portarias nº 113 e nº 114 no dia 28 de abril de 2013, responsáveis pela instituição e designação dos membros componentes do “Comitê Executivo Nacional de Soluções Fundiárias” – a quem competia, principalmente, o auxílio a ser dado aos Tribunais para “implementarem suas CRSFs, assim como o dever de prestar-lhes consultoria técnica e capacitação” neste momento inicial de atividades (arts. 1º e 2º da Portaria nº 113/2023 do CNJ)³⁰⁰.

Essa competência de “centralização das atividades relacionadas à estruturação das CCFs dos Tribunais” dada ao Comitê Executivo Nacional de Soluções Fundiárias lhe permitia, igualmente, atuar no “acompanhamento e o assessoramento nos processos de mediação, organizando cronograma de atividades e visitas técnicas” (art. 3º da Portaria nº 113/2023 do CNJ)³⁰¹, de convocar e presidir reuniões, bem como de definir pautas, dentre outras importantes atribuições ali estabelecidas (art. 4º, *caput* e incisos I a III da Portaria nº 113/2023 do CNJ)³⁰².

Apesar de contar com competências e até membros componentes semelhantes, fato é que o Comitê Executivo Nacional de Soluções Fundiárias não se confunde com a CNSF – a qual foi instituída pela Portaria nº 205 do CNJ, publicada no dia 17 de agosto de 2023, e, portanto, em momento posterior à entrada em vigor da Resolução nº 510/2023 do CNJ.

²⁹⁹ Art. 103-B. §1º da CF/88: “O Conselho será presidido pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal e, nas suas ausências e impedimentos, pelo Vice-Presidente do Supremo Tribunal Federal”.

³⁰⁰ Art. 1º da Portaria 113/2023 do CNJ: Instituir o Comitê Executivo Nacional de Soluções Fundiárias para auxiliar os Tribunais de Justiça, os Tribunais Regionais Federais e os Tribunais Regionais do Trabalho a implementarem suas Comissões Regionais de Soluções Fundiárias, bem como para prestar-lhes assessoria consultoria técnica e capacitação, inclusive mediante atividades de mediação e visitas técnicas, nos termos do julgado na ADPF 828/STF. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Portaria Presidência n. 113 de 28 de abril de 2023**. Institui o Comitê Executivo Nacional de Soluções Fundiárias. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1307192023050264510b071b5f6.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

³⁰¹ Art. 3º da Portaria nº 113/2023 do CNJ: Compete ao Comitê Executivo Nacional de Soluções Fundiárias a centralização das atividades relacionadas à estruturação das Comissões de Conflitos Fundiárias nos Tribunais, bem como o acompanhamento e o assessoramento nos processos de mediação, organizando cronograma de atividades e visitas técnicas.

³⁰² Art. 4º, *caput* e incisos I a III da Portaria nº 113/2023 do CNJ: “O Coordenador do Comitê Nacional de Soluções Fundiárias presidirá as reuniões, cabendo-lhe, entre outras atribuições: I – definir pautas e reuniões; II – estipular, sem prejuízo de sugestões encaminhadas pelos demais membros, as prioridades, metas e cronograma das atividades do Comitê; III – designar membro para atuar como Secretário do Comitê, incumbindo-lhe, entre outras atribuições: a) convocar as reuniões, organizando as pautas dos trabalhos; b) solicitar a outras áreas do Conselho Nacional de Justiça ou dos tribunais apoio técnico ou operacional para a consecução das atividades do Comitê; e c) elaborar os cronogramas e os planos de trabalho”.

A Portaria nº 205/2023 do CNJ³⁰³, importante pontuar, não revogou as Portarias nº 113 e nº 114 do CNJ e, a nosso ver, as competências dadas ao “Comitê Executivo Nacional” subsistem na CNSF, principalmente às que referenciamos do art. 3º, *caput*, da Portaria nº 113/2023, que tratam das atividades de centralização da estruturação das CCFs nos Tribunais do País – dado que o atual momento, exige tanto do CNJ quanto da sua “Comissão Nacional” atividades direcionadas nesse sentido.

Pois bem: uma vez instituída (arts. 1º da Portaria PRES nº 205/2023 do CNJ)³⁰⁴, a primeira “CNSF” do Brasil conta com 10 (dez) membros de diferentes segmentos da Justiça e de variadas regiões do País (art. 2º da Portaria da Portaria PRES nº 205/2023 do CNJ)³⁰⁵, e tem como coordenador e presidente o Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho – de quem já destacamos parte do discurso no tópico anterior.

Para além dessas competências já discriminadas pelas Portarias nº 113/2023 e 114/2023, impõe-se necessário o destaque, ainda, às que são discriminadas pela própria Resolução nº 510/2023 do CNJ que, no §1º do seu art. 1º estipula à CNSF, ainda: (i) a competência de “estabelecer protocolos para o tratamento de ações que envolvam despejos ou reintegrações de posse em imóveis de moradia coletiva [...] de populações vulneráveis”, objetivando auxiliar a “solução pacífica de conflitos derivados dessas ações” (inciso I); (ii) a competência para “desenvolver, em caráter permanente, iniciativas voltadas a assegurar a todos os direitos à solução destes conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade”, de modo a evitar, nesse sentido, a “prática de ações violentas ou incompatíveis com dignidade humana quando do cumprimento de ordens de reintegração e despejo” (inciso II); (iii) a competência para “incentivar o diálogo com a sociedade e com instituições públicas e privadas”, assim como a competência para “desenvolver parcerias voltados ao cumprimento dos objetivos desta Resolução” (inciso III); a atribuição para (iv)

³⁰³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Portaria nº 205 de 14/08/2023**. Institui a Comissão Nacional de Soluções Fundiárias. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5216> Acesso em: 06 maio 2024.

³⁰⁴ “A PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, e tendo em vista o contido no Processo SEI n. 04291/2023; CONSIDERANDO que a Resolução CNJ n. 510/2023 prevê a instituição da Comissão Nacional de Soluções Fundiárias; RESOLVE: Art. 1º “Instituir a Comissão Nacional de Soluções Fundiárias [...]”.

³⁰⁵ Art. 2º. “Integram a referida comissão: I – Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Conselheiro do CNJ, que o coordenará; II – Fabiane Pieruccini, Juíza Auxiliar da Presidência do CNJ; III – Lívia Cristina Marques Peres, Juíza Auxiliar da Presidência do CNJ; IV – Gervásio Protásio dos Santos, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão; V – Fernando Antônio Prazeres, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná; VI – Ricardo Perlingeiro, Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 2ª Região; VII – Agenor Ferreira de Lima Filho, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Pernambuco; VIII – Anderson Máximo, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás; IX – Josineide Gadelha Pamplona Medeiros, Juíza de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Pará; X – Gabriela Lenz de Lacerda, Juíza Auxiliar da Presidência do Tribunal Superior do Trabalho”. Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.

“fomentar estudos e pesquisas sobre causas e consequência dos conflitos coletivos pela posse da terra e da moradia”, e para o “mapeamento e monitoramento” desses mesmos conflitos, visando “auxiliar um diagnóstico dos casos e subsidiar tomadas de decisões administrativas e judiciais” para solucioná-los (inciso IV); (v) a competência para a realização de “visitas técnicas nas áreas objetos de conflitos fundiários coletivos” também é uma das importantes atribuições dadas à CNSF que, “em apoio às Comissões Regionais” poderá, também, elaborar o “respectivo relatório, enviando-o ao juízo de origem para juntada aos autos” (inciso V); ainda em apoio às Comissões Regionais, cabe à Comissão Nacional (vi) “agendar reuniões e audiências [...] entre as partes e demais interessados”, elaborando, ao final, “a respectiva ata” (inciso VI) e (vii) “emitir notas técnicas recomendando a uniformização de fluxos e procedimentos administrativos, além de outras orientações” às Comissões Regionais no exercício de suas atribuições específicas (inciso VII).

No mais, a CNSF é também competente para (viii) “elaborar o seu regimento interno” (inciso VIII) e para (ix) “fixar normas gerais de atuação da Política Judiciária para Tratamento Adequado dos Conflitos Fundiários de Natureza Coletiva”, não tendo, para tanto, “qualquer natureza de instância revisora dos procedimentos já realizados para pelas Comissões Regionais” (art. 1º, §2º da Resolução) – dado que atuam em regime cooperação, como já ponderamos, e não em regime de hierarquia ou subordinação.

Todas essas competências estipuladas à CNSF pelas Portarias nº 113/2023 e 114/2023 quanto pela própria Resolução nº 510/2023 dão a dimensão de um trabalho que é tão necessário quanto urgente na temática dos conflitos fundiários – sejam eles de natureza urbana, rural ou envolvendo o domínio e posse da terra pelos povos originários.

Dão a dimensão de um processo de construção que, apesar de ainda estar em uma etapa inicial, não pode se furtar à participação da população e dos demais setores da sociedade que, coletivamente, construíram as orientações do Regime de Transição estabelecido nos autos da 4ºTPI-ADPF 828/STF.

A presença desses atores da sociedade civil também não vem referenciada por acaso em diversos momentos da Resolução nº 510/2023, tampouco a imposição de diálogo dessas CSFs e de cooperação institucional dos demais Poderes não nos parecem alheios às sugestões desses membros componentes do *corpus* social.

O ideal nos parece, portanto, que esse momento de construção inicial dos trabalhos seja, desde já, acompanhada pelo maior número de atores possíveis que estão, direta e indiretamente, vinculados ao debate – e que tem não só o direito à participação nas reuniões e ou audiências do Comissão Nacional de Solução de Fundiárias, mas também o direito à ter

sua opinião devidamente considerada na construção e implementação que se inicia pós Portarias nº 113/2023 e nº 114/2023 e Resolução nº 510/2023 do CNJ.

Antes, no entanto, de finalizarmos esse tópico, daremos destaque a dois pontos de conexão da Resolução nº 510/2023 do CNJ com outras duas Resoluções que dizem respeito à Política Judiciária para Tratamento Adequado dos Conflitos Fundiários de Natureza Coletiva (art. 1º, §2º): o primeiro é com a (i) Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional Justiça, que trata especificamente da mediação e conciliação de conflitos; a segunda é com a já mencionada (ii) Resolução nº 87/2009 do Conselho das Cidades, direcionada, por sua vez, à temática dos conflitos fundiários urbanos.

Vejamos.

A Resolução nº 125/2010, também do CNJ, estipula a “Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos” dentro do órgão, sendo assim estruturada:

A Política Judiciária Nacional prevista na Resolução n. 125/20210 está estruturada na forma de um tripé: no ápice está o CNJ, com algumas atribuições de caráter geral e nacional; abaixo dele estão os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Nupemecs) de cada tribunal, responsáveis pelo desenvolvimento da Política Pública nos Estados e pela instalação e fiscalização dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejuscs); e o Cejuscs são as “células” de funcionamento da Política Pública, nas quais atuam os grandes responsáveis pelo seu sucesso, suas “peças-chave”, que são os conciliadores, mediadores e demais facilitadores de solução de conflitos, bem como os servidores do Judiciário, aos cabe a triagem dos casos e a prestação de informação e orientação aos jurisdicionados para garantia do legítimo direito ao acesso à ordem jurídica justa³⁰⁶.

São essas “células de funcionamento” da Política Pública, os “Cejuscs – Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania” que veem, inclusive, referenciadas ao final do fluxograma contido no “Anexo I” da Resolução nº 510/2023, aos quais serão remetidos os autos do processo após elaboração das outras etapas do procedimento que devem anteceder à realização da audiência de conciliação/mediação.

São esses Cejuscs que, em conjunto com os Centros de Justiça Restaurativa (e ou outras unidades que lhe são equivalentes) que são referenciados como locais de “interação permanente” com as CRSFs, e que desenvolvem essa atividade de atuação de conciliadores, mediadores demais facilitares da solução do conflito (art. 1º § 4º, VI).

Importante, portanto, esse diálogo entre e a CNSF e o órgãos componentes da Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos – CNJ, Núcleo Permanente de

³⁰⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125/2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156> Acesso em: 05 maio 2024.

Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Nupemecs) e Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejuscs) – para que a troca de experiências possa, com efeito, criar uma normativa geral eficiente e, também, verdadeiramente adequada à tratativa dos Conflitos Fundiários de Natureza Coletiva – e que a mesma cooperação possa, igualmente, ser feita com as CRSFs, observadas as idiossincrasias de cada um desses Tribunais e, ainda, dos próprios conflitos à ele encaminhados.

Por fim, e no tocante à temática específica dos conflitos fundiários urbanos, há uma conexão entre as disposições da Resolução nº 510/2023 do CNJ e a Resolução nº 87/2009³⁰⁷ do CONCIDADES, à qual estipulava ao Ministério das Cidades a “instituição da Política Nacional de Prevenção e Mediação de Conflitos Urbanos” – e que, apesar de direcionar-se à órgãos do Poder Executivo Nacional, já tratava sobre inúmeras questões que hoje são diretamente referenciadas pela nova normativa do CNJ.

Dentre elas, por exemplo, já havia o destaque à princípios como da prevalência de “solução pacíficas para situações de conflitos” em áreas urbanas (art. 4º, VII da Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES) e da “participação popular”; o estabelecimento de diretrizes específicas para a Mediação de Conflitos Fundiários Urbanos, (art. 5º, §2º da Resolução nº 87/2009 do Concidades) e, ainda, inúmeros outros pontos de conexão que podem, com efeito, ser aproveitados nesse importante momento de construção da Política Judiciária para Tratamento Adequado dos Conflitos Fundiários de Natureza Coletiva (art. 1º, §2º).

A Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES é pertinente à Resolução nº 510/2023 do CNJ, ainda, em inúmeros outros pontos como, por exemplo, na própria conceituação de “conflitos fundiários urbanos” que pontuamos anteriormente (art. 3º, I da Resolução nº 87/2009, do CONCIDADES).

Defendemos que, para além dessa definição jurídica, os conceitos ali adotados de “prevenção de conflitos fundiários” e, ainda, de “mediação de conflitos fundiários urbanos” sejam igualmente considerados para dar ao tema aquilo que Nelson Saule e Daniela Libório lhe demandam de “seriedade e rigor científico”³⁰⁸.

Vejamos:

³⁰⁷ BRASIL. Ministério das Cidades. Conselho das Cidades. **Resolução Recomendada nº 87, de 8 de dezembro de 2009.** Recomenda ao Ministério das Cidades instituir a Política Nacional de Prevenção e Mediação de Conflitos Fundiários Urbanos. Disponível em: <https://www.gov.br/cidades/pt-br/composicao/orgaos-colegiados/arquivos/conselho-das-cidades/resolucoes-recomendadas/resolucao-87-2009.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

³⁰⁸ SAULE JR., Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos.** São Paulo; Brasília, 2013. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

Art. 3º Para fins da Política Nacional de Prevenção e Mediação de Conflitos Fundiários Urbanos, considera-se: [...]

II – prevenção de conflitos fundiários urbanos: conjunto de medidas voltadas à garantia do direito à moradia digna e adequada e à cidade, com gestão democrática das políticas urbanas, por meio da provisão de habitação de interesse social, de ações de regularização fundiária e da regulação do parcelamento, uso e ocupação do solo, que garanta o acesso à terra urbanizada, bem localizada e a segurança da posse para a população de baixa renda ou grupos sociais vulneráveis.

III – mediação de conflitos fundiários urbanos: processo envolvendo as partes afetadas pelo conflito, instituições e órgãos públicos e entidades da sociedade civil vinculados ao tema, que busca na garantia do direito à moradia e adequada e impeça a violação de direitos humanos [...]³⁰⁹.

A realidade é que a Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES, tal qual a Resolução nº 10/2018 do CNDH – como demonstraremos adiante – pode ser aproveitada quase que em sua integralidade na temática dos conflitos fundiários urbanos e, agora em conjunto com a Resolução nº 510/2023 do CNJ, iniciar a construção de toda nova cultura jurídica a permear essas demandas multitudinárias em nossos Tribunais.

A importação de conceitos (art. 3º, I a III da Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES), princípios (art. 4º, I a IX da Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES), diretrizes (art. 5º, I a VI para diretrizes gerais e §§ 1º e 2º para diretrizes específicas de mediação e prevenção de conflitos fundiários urbanos – todos da Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES) e ações de monitoramento ali discriminadas, para além de inúmeras recomendações aos entes federativos ali contidas (art. 6º a 8º da Resolução nº 87/2009) podem, mais que um ponto de partida fundamental à construção da “Política Judiciária para Tratamento Adequado dos Conflitos Fundiários de Natureza Coletiva”, servirem como verdadeiro horizonte hermenêutico aos envolvidos nas atividades da CNSF.

Sobre a atuação concreta da Comissão Nacional de Soluções Fundiários destacamos, por fim, o recente julgado da Ação Cível Originária nº 3.555/DF, de lavra do Min. Dias Toffoli, deferindo o pedido de intervenção do órgão com caráter de urgência (art. 13, VIII do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - RISTF) no conflito fundiário envolvendo a “*Terra Indígena Tekoha Guasu Guavira*” e “*Tejoha Guasu Okoy Jacutinga*”, para realização de visita técnica na área objeto na área objeto do conflito fundiário coletivo (art. 1º, §1º, V, da Resolução) – *in verbis*:

³⁰⁹ BRASIL. Ministério das Cidades. Conselho das Cidades. **Resolução Recomendada nº 87, de 8 de dezembro de 2009**. Recomenda ao Ministério das Cidades instituir a Política Nacional de Prevenção e Mediação de Conflitos Fundiários Urbanos. Disponível em: <https://www.gov.br/cidades/pt-br/composicao/orgaos-colegiados/arquivos/conselho-das-cidades/resolucoes-recomendadas/resolucao-87-2009.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

Se, à primeira vista, a intervenção da Comissão Nacional pareceria indesejável, com os recentíssimos episódios de violência no local, a providência se torna urgente, como imperativo de preservação da vida e da integridade das pessoas que habitam a área. Por essas razões, [...] defiro o pedido de intervenção da Comissão Nacional de Soluções Fundiárias. A fim de assegurar a eficácia da intervenção e de modo a garantir que se constitua um ambiente para conciliação e mediação, defiro, a suspensão de todas as ações possessórias e anulatórias do processo administrativo de demarcação de terras da TI Tekoha Guasu Guavira ou que incidam sobre as aldeias nela existentes, nos termos da fundamentação até o julgamento final do mérito desta ACO, em especial determino a suspensão imediata das ações nº 5001048-25.2018.4.04.7017 e 5034500-28.2018.4.04.00000, bem como os efeitos das decisões nela proferidas, até a resolução do mérito desta ACO 3555, com a consequente revogação de quaisquer decisões que impeçam à FUNAI de dar andamento ao processo administrativo de demarcação da TI Tekoha Guasu Guavira, uma vez que são nulos, pois exarados sem direito ao contraditório e ampla defesa das comunidades indígenas³¹⁰.

Apesar de não tratar, a rigor, de um conflito fundiário urbano, a decisão destacada traz à baila a possibilidade de atuação da Comissão Nacional como forma de assegurar o “imperativo da preservação da vida e da integridade das pessoas que habitam a área” e, ainda, para “garantir um ambiente para a conciliação e mediação” do conflito, fato que lhe permite, inclusive, atuar de forma a prevenir futuras escaladas na mesma região e ou em regiões mais próximas.

Importante acompanhar o desenvolvimento das atividades da Comissão Nacional de Soluções de Fundiárias no conflito da ACO nº 3.555/DF, e também finalizar destacando que as mesmas atribuições podem ser dadas, desde que demonstradas a urgência e necessidade de atuação *in concreto*, às Comissões Regionais de Soluções de Fundiárias (art. 1º, § 4º, VI da Resolução).

Passemos, pois, ao estudo da estruturação do Regime de Transição à nível regional, com as CRSFs.

3.2.2 As Comissões Regionais de Soluções Fundiárias (CRSFs)

No que toca especificamente às CRSFs, a Resolução nº 510/2023 do CNJ estabelece, como adiantamos no estudo sobre a sua estrutura normativa, normas sobre seus atos de criação e ou convalidação, a sua composição mínima, dá-lhe competências e atribuições, estipula agentes legitimados para acessá-la e, ainda, avança no sentido de lhe estabelecer uma função, princípios de atuação, o que compreende como “boas práticas para a mediação e conciliação do conflito” e, finalmente, prazos próprios para que possa executar as suas atribuições dentro das demandas possessórias e petitórias coletivas.

³¹⁰ STF - ACO 3555, Relator: Min. Dias Toffoli, 02/05/2024.

É sobre as Comissões Regionais que se dedicam, na realidade, a maioria dos artigos do ato de “Disposições Iniciais” e, ainda, os Anexos I e II que acompanham a estrutura dogmática da Resolução nº 510/2023 do CNJ, e sobre eles muito pode ser dito, notadamente nesse que compreendemos como um momento inicial de criação e instituição dessas novos e importantes espaços institucionais – e cuja função é a de ser uma “estrutura de apoio à solução pacífica das ações possessórias e petições coletivas” (art. 1º, § 4º, *caput* da Resolução).

Sobre os atos de criação e ou convalidação das Comissões Regionais, estes devem ser realizados pelo Tribunais “no prazo de 30 dias” da promulgação da Resolução (art. 1º, § 4º, *caput* c/c. art. 2º, §5º, ambos da Resolução) – prazo este expirado no dia 26 de julho deste ano 2023 e que foi respeitado, como veremos adiante, por poucos Tribunais.

Nos Tribunais em que a CRSF não estiver instituída, o ato de criação (art. 1º, § 4º, *caput*) é necessário e, nos casos em que a CRSF já estiver instituída, é facultada a sua “convalidação mediante ato administrativo da Presidência do Tribunal”, devendo ser respeitada, no entanto, a “composição mínima” prevista no *caput* do art. 2º e, ainda, o dever de comunicação ao CNJ “no prazo previsto no art. 1º, § 3º”, para fins de controle do ato de convalidação (art. 2º, § 5º da Resolução).

Sobre a composição mínima das CRSFs, temos um desenho similar às das Comissões Nacionais de Soluções Fundiárias, dentre eles, “01 (um) desembargador indicado pelo Tribunal respectivo, que a presidirá”, e “4 (quatro) magistrados escolhidos pelo Tribunal” a partir de lista de inscritos abertos a todos os interessados”, para além da indicação de 1 (um) suplente para cada um dos 5 membros da Comissão (art. 2º, incisos I e II e §2º da Resolução) – totalizando assim 10 (dez) membros do Poder Judiciário em seus quadros funcionais.

Sobre o dever de comunicação ao CNJ para fins de controle do ato de convalidação, o prazo que supostamente vem estipulado no “art. 1º do § 3º” nos parece ser, na realidade, o prazo de 30 dias do art. 1º, §4º da Resolução, prazo este referente à instalação e constituição das CRSFs – dado que o parágrafo anterior trata do tema das reuniões anuais serem realizadas entre as estas e as Comissões Nacionais de Soluções Fundiárias” e, portanto, não pontua e ou estipula prazos processuais³¹¹.

³¹¹ Art. 1º, §3º da Resolução nº 510/2023 do CNJ: “O Conselho Nacional de Justiça promoverá, anualmente, reunião da Comissão Nacional e da Comissões Regionais, com a participação de outros órgãos públicos e de instituições públicas e privadas ligadas ao tema; Art. 1º, §4º, *caput* da Resolução nº 510/2023 do CNJ: “Os Tribunais deverão constituir Comissão Regional de Soluções Fundiárias, no prazo de 30 (trinta) dias, para funcionar como estrutura de apoio à solução pacífica das ações possessórias e petições coletivas, coma as seguintes atribuições, sem prejuízo de outras necessárias ao cumprimento de seus objetivos [...]”.

Essas duas importantes condicionantes às criações das “CRSFs” – a obediência a sua composição mínima e, também, o dever de comunicação ao CNJ, no prazo de 30 dias, do ato de convalidação ou de criação expedido pela presidência dos tribunais – são imposições do próprio CNJ ao início dos trabalhos dessas estruturas de apoio à solução pacífica das ações possessórias e petições coletivas, e devem ser observados não só pelos 06 (seis) TRFs³¹², mas também pelos 27 (vinte e sete) TJs dos Estados³¹³ e pelos 24 (vinte e quatro) Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs)³¹⁴ de todo o País.

A realidade é que essas Comissões Regionais podem, inclusive, ser instituídas pelos Ministérios Públicos (MPF e MPE), pelas Defensorias Públicas (DPU e DPE) e pelas Advocacias Públicas (AGU e PGE) enquanto órgãos próprios dessas instituições essenciais à justiça – como, por exemplo, fez o Ministério Público do Estado do Ceará (MPCE) que, via Ato Normativo nº 353/2023, criou a sua própria Comissão de Conflitos Fundiários (CCF) do MPCE³¹⁵.

³¹² São eles: Tribunal Regional da 1ª Região – TRF 1 (AC, AM, AP, BA, DF, GO, MA, MT, PA, PI, RO, RR e TO); Tribunal Regional da 2ª Região – TRF2 (ES e RJ); O Tribunal Regional da 3ª Região – TRF 3 (MS e SP); O Tribunal Regional da 4ª Região – TRF4 (PR, RS e SC); O Tribunal Regional Federal da 5ª Região – TRF5 (AL, CE, PB, PE, RN e SE) e o Tribunal Regional da 6ª Região – TFR6 (MG).

³¹³ São eles: o Tribunal de Justiça do Acre – TJAC; o Tribunal de Justiça de Alagoas – TJAL; o Tribunal de Justiça Amapá – TJAP; o Tribunal de Justiça do Amazonas – TJAM; o Tribunal de Justiça da Bahia – TJBA; o Tribunal de Justiça do Ceará – TJCE; o Tribunal de Justiça do Distrito Federal – TJDF; o Tribunal de Justiça do Espírito Santo – TJES; o Tribunal de Justiça de Goiás – TJGO; o Tribunal de Justiça do Maranhão – TJMA; o Tribunal de Justiça do Mato Grosso – TJMT; o Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul – TJMS; o Tribunal de Justiça de Minas Gerais – TJMG; o Tribunal de Justiça do Pará – TJPA; o Tribunal de Justiça da Paraíba – TJPB; o Tribunal de Justiça do Paraná – TJPR; o Tribunal de Justiça de Pernambuco – TJPE; o Tribunal de Justiça do Piauí – TJPI; o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro – TJRJ; o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte – TJRN; o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – TJRS; o Tribunal de Justiça de Rondônia – TJRO; o Tribunal de Justiça do Roraima – TJRR; o Tribunal de Justiça de Santa Catarina – TJSC; o Tribunal de Justiça de São Paulo – TJSP; o Tribunal de Justiça de Sergipe – TJSE e o Tribunal de Justiça do Tocantins – TJTO;

³¹⁴ São eles: Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região (TRT1) (RJ); Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (TRT2) (SP / Grande São Paulo e Baixada Santista); Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (TRT3) (MG); Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (TRT4) (RS); Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (TRT5) (BA); Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região (TRT6) (PE); Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região (TRT7) (CE); Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8) (AP e PA); Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (TRT9) (PR); Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (TRT10) (DF e TO); Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região (TRT11) (AM e RR); Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região (TRT12) (SC); Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região (TRT13) (PB); Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região (TRT14) (AC e RO); Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (TRT15) (SP / Interior e Litoral Norte e Sul); Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região (TRT16) (MA); Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (TRT17) (ES); Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região (TRT18) (GO); Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região (TRT19) (AL); Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região (TRT20) (SE); Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região (TRT21) (RN); Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região (TRT22) (PI); Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região (TRT23) (MT); Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região (TRT24) (MS).

³¹⁵ CEARÁ. Ministério Público do Estado do Ceará. **Ato Normativo nº 353/2023 MPE-CE – ANEXO 1.** Dispõe sobre a instituição da Comissão de Conflitos Fundiários no âmbito do Ministério Público do Estado do Ceará – CCF/MPCE. Disponível em:

<https://www.mpce.mp.br/servicos/atos-normativos-provimentos-2024/atos-normativos-provimentos-2023/#:~:text=Ato%20Normativo%20n%C2%BA%20353%2F2023%20%E2%80%93%20Disp%C3%B5e%20s>

Existe, obviamente, a possibilidade dos “Tribunais de um mesmo Estado ou Região compartilharem a mesma Comissão Regional, observadas as premissas fixadas na Resolução CNJ nº 350/2020” (art. 18), porém, o ideal é que cada Estado e Região seja contemplada com uma Comissão Regional especificamente estruturada às idiossincrasias dos conflitos fundiários que, em sua área de competência, lhe são encaminhados.

Em um mapeamento realizado desde a promulgação da Resolução nº 510 do CNJ, datada do dia 26 de junho de 2023, observamos um quadro díspar das CRSFs no Brasil, coexistindo, a um só tempo: a) Tribunais que ainda já criaram CRSFs, b) Tribunais que já criaram/convalidaram suas CRSFs porém precisam, de alguma forma, adequá-las às disposições da Resolução do CNJ; c) Tribunais que ainda não criaram suas CRSFs nos termos da Resolução.

Vejamos:

a) Tribunais que já criaram suas CRSFs:

a.1) Na Justiça Federal: TRF 2ª Região, TRF 3ª Região e TRF 6ª Região já criaram, nos termos da Resolução nº 510/2023 do CNJ, as suas Comissões Regionais de Conflitos Fundiários, e dão a devida cobertura jurídica aos conflitos fundiários de natureza coletiva afetos às competências constitucionais da Justiça Federal³¹⁶.

a.2) na Justiça Estadual: TJ/AM, TJ/DF; TJ/MT, TJ/MS, TJ/PA, TJ/PR já criaram, nos termos da Resolução nº 510 do CNJ, as suas Comissões Regionais de Conflitos Fundiários, e dão cobertura jurídica aos conflitos fundiários de natureza coletiva afetos às competências constitucionais da Justiça Estadual; destas Comissões Regionais, impõe-se o destaque para a atual “CRSF do TJ/PR”, a “Comissão Modelo” que, instituída desde o ano 2019 (Portaria nº 1.077-D-M/2019), já editou 08 (oito) portarias sobre sua composição e adequação aos termos da ADPF nº 828 e da própria Resolução, para além da autoria de uma importante Nota Técnica (NT) nº 01/2022, a qual trata sobre os “procedimentos administrativos e

obre%20a%20institui%C3%A7%C3%A3o%20da,do%20Cear%C3%A1%20%E2%80%93%20CCF%2FMPCE. Acesso em: 06 maio 2024.

³¹⁶ Destacamos, aqui, a presteza dos TRFs da 2ª e 3ª Região que não só instituíram as suas Comissões dentro do prazo de 30 dias estipulado no art. 1º, §4º *caput*, como também respeitaram, desde os seus atos de criação e ou convalidação, todos outros requisitos legais previstos em lei. Para CRSF do TRF da 2ª Região: Portaria nº 2023/000242; Resolução 2023/00024 e Resolução TRF2-RSP-2022/00100; para a CRSF do TRF da 3ª Região: Portaria nº 3.153/2023; Portaria PRES nº 3.217/2023; para o TRF 6ª Região: Portarias PRESI nº 69/2023 (designação membros), Portaria PRE nº 114/2023; Resolução TRF 6-2023/00X (regimento interno); Portaria PRESI nº 34/2024 e Portaria Consolidada (69 e 114), de 24 de janeiro de 2024 – ANEXO 1.

jurisdicionais para o tratamento adequado dos conflitos fundiários urbanos e rurais de natureza coletiva” – publicada, mais recente, no ano de 2022³¹⁷.

a.3) na Justiça do Trabalho: apenas o TRT 2ª Região (RJ) – Ato Normativo nº 54/2023, de 21 de julho (criação) e Portaria nº 53/2023 de agosto de 2023 (adequação à Res. 510); o TRT 14 Região (RO) – Portaria GP nº 0908/2023, de 27 de julho (criação); e o TRT 19ª Região (AL) – Ato GP nº 132/2023, 12 de julho (instituição) já criaram suas CRSFs e dão cobertura aos conflitos fundiários de natureza coletiva afetos às competências da Justiça do Trabalho.

b) Tribunais que, apesar de já terem criado as suas CRSFs, precisam adequá-las à Resolução 510/CNJ:

b.1) Na Justiça Federal: TRF 1ª Região, TRF 4ª Região e TRF 5ª região – aqui, temos TRFs que já editaram atos normativos de criação ou convalidação de suas Comissões Regionais, porém ainda não se adequaram a todos os requisitos da Resolução 510/2023 do CNJ – como, por exemplo, é o caso do TRF 1º Região que, apesar de ter expedido uma Portaria posterior à Resolução nº 510/CNJ, ainda não atingiu o número mínimo de suplentes nela previstos e tampouco não designou um “representante da DPU” e outro da “OAB” ali apontados, também deixando de indicar suas futuras funções na Comissão Regional (art. 1º, da Portaria nº 1.510/2023, do TRF 1ª Região)³¹⁸.

b.2) na Justiça Estadual: TJ/AC, TJ/AL, TJ/AP, TJ/BA, TJ/CE; TJ/ES; TJ/GO; TJ/MA; TJ/MG; TJ/PB; TJ/PE; TJ/PI; TJ/RJ; TJ/RN; TJ/RS; TJ/RO; TJ/RR; TJ/SC; TJ/SE e TJ/TO – aqui, a maioria dos atos normativos também são anteriores Resolução nº 510 do CNJ e precisam de adequação, principalmente, quanto à composição mínima de magistrados,

³¹⁷ Os mesmos elogios à presteza que, acima, destacamos para os TRFs da 1ª e da 2ª Região são extensíveis tanto TJ/MS que, logo no dia 03 de julho de 2023 já instituía a CRSF do TJ/MS, via Portaria nº 2.735/2023, desde sempre atualizada mediante expedição de outros atos normativos como, por exemplo, as Portarias nº 2.765/2023 e 2.993/2023, dos meses de agosto e de 2023, respectivamente, QUANTO ao TJ/MT para a CRSF do TJ/MT; para os demais, retomado a ordem, temos para a CRSF do TJ/AM, TJ/DF: Portaria GPR nº 2572/2023 e Portaria GPR nº 3.125/2023; para a CRSF do TJ/PA: Portaria nº 3.525/2023; para a Comissão de Conflitos Fundiários do TJ/PR, considera como a “Comissão Modelo”: Portaria nº 1.077-D.M/2019 e NT 01/2022, a indicar os procedimentos administrativos e jurisdicionais para o tratamento adequado dos conflitos fundiários urbanos ou rurais de natureza coletiva.

³¹⁸ Para a CRSF do TRF 1ª Região: Portarias PRESI nº 46/2023 e Portaria 1.510/2023; para a “Comitê para o Tratamento Adequados” do TR 4ª Região: Resolução 274/2023; Portaria 475/2023 e Portaria 646/2024; por fim, para a “Comissão de Conflitos Fundiários” do TRF 5ª Região: Ato da Presidência nº 11/2023 e Portaria PRES nº 70/2023”.

dentre outras peculiaridades; destacamos, ainda, o caso do TJ/SP que, apesar da Portaria ser posterior à normativa do CNJ, ainda subsiste a necessidade de adequação, pois ali é limitado o acesso à Comissão Regional de SP (art. 4º Portaria 10.262/2023 do TJSP)³¹⁹.

b.3.) na Justiça do Trabalho: como não foram disponibilizadas as Portarias e ou Atos Normativos de designação dos membros componentes dos TRTs da 14ª e 19ª Região, as respectivas CRSFs estão considerados como “já criadas - (a.3)”.

c) Tribunais que ainda não criaram suas CRSFs:

c.1.) na Justiça Federal – a última CRSFs da Justiça Federal foi instituída pela no TRF 1ª Região.

c.2.) na Justiça Estadual – a última CRSFs da Justiça Federal foi instituída no Tribunal de Justiça do Amazonas.

c.3.) na Justiça do Trabalho: TRT1, TRTs 3 a 13; TRs 15 a 18; TRTs 20 a 24 – ao contrário dos TJs dos Estados e dos TRFs (c.1 e c.2), a Justiça do Trabalho ainda segue sem dar a devida cobertura aos conflitos fundiários de natureza coletiva afetos às demandas de sua competência e, com as ressalva do TRT 2ª Região, TRT 14ª Região e TRT 19ª Região, todos os outros 21 (vinte e um) Tribunais ainda não criaram suas Comissões Regionais.

Os casos da Justiça do Trabalho são, portanto, os que nos parecem mais sensíveis dada a falta de cobertura de Comissões Regionais em demandas de sua competência – e em muitos dos TRTs o que se observa, ainda, é o desrespeito tanto à decisão de controle concentrado proferida na ADPF nº 828 e às posteriores estipulações do CNJ sobre a criação e ou instituição desses novos espaços institucionais no Poder Judiciário.

³¹⁹ Para a Comissão de Conflitos Fundiários (COMCF) do TJ/AC: Portaria PRES nº 1.465/2023; para a Comissão de Conflitos Fundiários (CCF) do TJ/AL: Resolução nº 02/2023; para a CCF do TJ/BA: Ato Normativo Conjunto nº 04/2023; para a CCF do TJ/CE: Resolução do Órgão Especial nº 04/2023, Portaria nº 737/2023 e Portaria GABPRESI nº 1.982/2023; para a TJ/ES; TJ/GO; TJ/MA; TJ/MG; TJ/PB; TJ/PE; TJ/PI; TJ/RJ; TJ/RN; TJ/RS; TJ/RO; TJ/RR; TJ/SC; TJ/SE e TJ/TO³²⁰ Art. 103-B, §4º da CF/88: “Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: [...] II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União [...]”.

Para essas demandas existentes em regiões onde ainda não existe cobertura, importante pontuar a possibilidade de compartilhamento das Comissões Regionais nos Tribunais de um mesmo Estado (art. 18), e que em demandas onde urgência for justificada e manifesta pode ser acionada a CRSF do TRFs e dos TJs já criadas, sem prejuízo da possibilidade de atuação da própria CNSF – tal como foi o caso destacado na ACO nº 3.555/DF, anteriormente tratada.

Mais importante, no entanto, que recorrer a outras “Comissões Regionais” é a provocação às Presidências destes TJs, TRFs e TRTs para que todas as Comissões sejam criadas ou, se já criadas e necessitando de adequação, que haja expedição dos atos administrativos de convalidação o mais breve possível, dado que o prazo estabelecido no art. 1º, §4º, *caput* foi expirado no 26 de julho de 2026 e, como vimos, muitos são os Tribunais que ainda não deram o correto cumprimento a tais comandos.

Existem outras três provocações que, dentro do que até aqui ponderamos, também são pertinentes: a primeira é a CNSF, que tem dever de auxílio aos Tribunais nesse momento inicial de atividades; e a segunda, igualmente válida, é uma provocação direta ao CNJ que, constitucionalmente, tem atribuição de “controle de legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los, ou fixar prazos para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei” (art. 103-B, §4º, II da CF/88)³²⁰; a terceira, por fim, é para o STF, dada a desobediência ao regime de transição e às disposições de eficácia plena e efeito vinculante proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade (art. 102, I, *l* da CF/88 c/c. art. 998, IV do CPC/2015).

De uma forma geral, pode-se afirmar que o mapeamento realizado demonstra uma quantidade bem ampla de Comissões Regionais nos Tribunais do País, e também uma cobertura significativa aos conflitos fundiários nesses primeiros 08 (oito) meses pós promulgação da Resolução nº 510/2023 do CNJ.

Com efeito, os 06 (seis) Tribunais Regionais Federais e também 26 (vinte e seis) dos 27 (vinte e sete) TJs dos Estados já tem as suas CRSFs próprias – e todos os conflitos fundiários neles prospectados já podem, portanto, serem operacionalizados dentro desses novos órgãos do Poder Judiciário.

³²⁰ Art. 103-B, §4º da CF/88: “Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: [...] II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União [...]”.

Muito embora ainda se encontrem em um estágio inicial de atividades, é importante considerar um aspecto crítico geral sobre os mais de 60 (sessenta) atos administrativos que, no mapeamento realizado, criaram e ou convalidaram as CRSFs: a já evidente ausência de abertura à participação da sociedade civil em suas composições.

Ressalvadas as garantias de participação já existentes na própria Resolução nº 510/2023 do CNJ – como, por exemplo, a possibilidade de convite para participação em reuniões e ou audiências aos representantes dos “movimentos sociais, sociedade civil e de todos os que possam colaborar para a solução pacífica do conflito, nos níveis federal, estadual e municipal” (art. 2º, §2º), que veem replicadas em muitas portarias, resoluções e atos administrativos analisados – não se observam, pelo menos até o presente momento, composições de CRSFs que contam com tais atores do *corpus* social em suas estruturas.

Não estamos, aqui, tratando de mais membros do Poder Judiciário, que também tem direito de compor as CRSFs, mas da membros da sociedade civil que, nunca é demais lembrar, foram os próprios construtores do Regime de Transição que a novel resolução do CNJ busca implementar.

Ora, se não só a ADPF nº 828 MC-DF como a própria Resolução nº 510/2023 são resultantes da atuação desta sociedade aberta dos intérpretes da Constituição, nada mais razoável que dar-lhes assento nas CRSFs do País, não apenas enquanto meros ouvintes do desenvolvimento das atividades por ele realizadas em audiências e ou reuniões, mas como participantes efetivos de seu quadro, como membros componentes que qualificam e justificam o princípio democrático e plural com os quais foram pensadas e regulamentadas.

O essencial para às Comissões Regionais nos parece ser visualizá-las, desde já, para além de sua “composição mínima” prevista, e que esses novos espaços institucionais contem com uma presença de múltiplos atores que possam contribuir e enriquecer o debate sobre os conflitos fundiários ali tratados – tal como deve ocorrer com a CNSF, à quem pode ser dirigida essa mesma crítica geral.

Uma vez criadas/instituídas/convalidadas, e para que efetivamente cumpram com essa importante função de ser estrutura de apoio à solução pacífica das ações possessórias e petitorias coletivas, as Comissões Regionais devem contar, ainda: com “equipes multidisciplinares” (art. 2º, §3º), “operar em regime de cooperação instituindo comissões compartilhadas”, cedendo servidores e recursos materiais umas às outras (art. 2º, §4º) e, por fim, proporcionar aos membros componentes “condições adequadas para o desempenho satisfatório das suas atribuições, garantindo-se a designação de equipe de apoio em número proporcional à demanda” (art. 3º, parágrafo único).

Como estamos, obviamente, tratando de demandas multitudinárias, essa obediência à proporcionalidade de demanda vai influenciar diretamente o número de componentes dessas equipes multidisciplinares e dos demais membros da Comissão Regional que, efetivamente, contribuirão com o correto deslinde dos trabalhos, podendo influenciar também nos prazos (art. 5º e 6º) para realização das atividades *in loco* e em demais etapas do procedimento - os quais também podem flexibilizar-se para atender às complexidades decorrentes das áreas em análise (art. 6º, parágrafo único).

Essas equipes multidisciplinares podem contar com assistentes sociais, arquitetos, urbanistas, geógrafos, engenheiros (elétricos, civis, ambientais, dentre outras importantes especializações) e profissionais da área jurídica (juízes, promotores, defensores, advogados, públicos e privados, advogados populares, peritos etc.) que tenham familiaridade com o tema e que, passem, com o tempo, por essas etapas de formação continuada em cursos de regularização fundiária, direito agrário e direito urbanístico à cargo da “ENFAM”, como já pontuado anteriormente (arts. 17 e 20).

Nos parece razoável a permissão de que essas equipes possam contar, inclusive, com mais de um profissional da mesma área – como, por exemplo, em demandas em que o número de famílias *in loco* é significativo, nos parece pertinente que mais de um assistente social dirija-se (até mais que uma vez, se mostrar-se necessário) à área objeto de conflito a fim de mapear socialmente os seus moradores (art. 9º a 12 c/c. Anexo II – “item 3”, da “Identificação dos Ocupantes da área”); por outro lado, em demandas onde as complexidades se apresentam em relação à base fundiária do imóvel objeto do litígio, razoável se faz a presença de mais de um engenheiro ou medidor no local, tendo-se em vista a eficiência das atividades dos relatórios de vistoria técnica (art. 9º a 12 c/c. Anexo II – “item 2”, da Identificação da área).

A proporcionalidade da demanda é, nesse sentido, uma baliza fundamental a orientar os trabalhos das Comissões Regionais, de suas equipes multidisciplinares e, igualmente, da própria marcha dos atos de procedimento que serão realizados nas áreas objeto de conflitos coletivos – e a ela aplica-se o mesmo raciocínio de flexibilização procedimental que tratamos quando do estudo das interditos proibitórios no capítulo anterior (item 2.2.).

Para além da proporcionalidade da demanda, importante que os Tribunais considerem a proporcionalidade de todas as demandas – o que significa considerar os dimensionamentos dos conflitos fundiários coletivos (nas cidades, no campo e nas florestas) em números absolutos e, nas áreas e regiões do País onde esse volume de processos multitudinários apresentar-se ampla, sejam criadas CRSFs igualmente amplas.

Assim é, por exemplo, para os casos do TRF1, TRF2, TRF3, TRF4 e TRF5 e para o TJRS, TJPE, TJPA, TJDF, TJBA, TJAM e TJSP que, como destacado quando debatemos a gramática jurídica das ocupações, apresentam um universo de 49.811 (quarenta e nove mil, oitocentos e onze) demandas possessórias multitudinárias que representam conflitos fundiários urbanos (item. 3.2).

Para o caso específico do Município de São Paulo/SP, ainda, o mesmo estudo destacou nada menos que 879 (oitocentos e setenta e nove) pontos de conflito, o que dão a dimensão de um trabalho significativo tanto para a CRSF do TRF 3ª Região quanto para a CRSF do TJ/SP, já criadas.

Sobre a CRSF do TJ/SP, resultante do ato de convalidação do agora extinto “Grupo de Apoio às Ordens de Reintegração de Posse” (GAORP) –, temos um ato normativo *sui generis* com relação às demais portarias, resoluções e instruções das Presidências de outros Tribunais Estaduais do País, dado o art. 4º da Portaria nº 10.262/2023 do TJ/SP ³²¹ pode ser interpretado no sentido de restringir os pedidos de remessa dos autos à Comissão Regional, silenciando sobre a abertura dada ao Ministério Público, à Defensoria Pública, às partes envolvidos ou a “qualquer interessado em qualquer fase do processo” (*in contrariu sensu* ao art. 4º *caput* da Resolução nº 510/2023).

O art. 4º da Portaria nº 10.262/2023 silencia, ademais, sobre a possibilidade de ciência do conflito à CRSFs do TJ/SP “por mera comunicação de qualquer uma das partes ou eventuais interessados” (art. 4º, *caput* da Resolução 510/2023) e dá apenas ao “magistrado condutor do processo” a faculdade de solicitação de intervenção da Comissão Regional – razão pela qual nos parece necessária sua adequação (na íntegra) ao art. 4º da Resolução nº 510/2023, o que pode ser feito por novo ato administrativo emitido pela Presidência do Tribunal ou, então, pelo próprio CNJ e STF, em razão da manifesta incongruência entre o ato

³²¹ Art. 4º da Portaria nº 10.262/2023 do TJ/SP: “A atuação da Comissão Regional de Soluções Fundiárias ocorrerá mediante solicitação do magistrado(a) condutor(a) do processo em razão de decisão que possa resultar em remoção coletiva de pessoas vulneráveis, sem prejuízo da adoção das providências do artigo 565 do Código de Processo Civil; §1º - A atuação da referida Comissão deverá ser realizada em litígio coletivo pela posse do imóvel quando o esbulho ou a turbação afirmada no processo houver ocorrido há mais de um ano e um dia, sendo facultada ao juiz da causa sua realização nas demais hipóteses. §2º - Para acolhimento da solicitação mencionada no *caput* deste artigo, o pedido será encaminhado pelo(a) magistrado(a) à Comissão de Soluções Fundiárias pelo canal disponibilizado, acompanhado das principais peças dos autos e outros informes que o magistrado(a) entenda necessários, respeitando-se o § 1º deste artigo”. SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Portaria nº 10.262/2023**. Valida a implantação das visitas técnicas e dos protocolos de ações nos termos da resolução do CNJ. Disponível em: <https://www.labcidade.fau.usp.br/observatorio-de-remocoesdinamicasregiao metropolitana de saopaulo/#:~:text=Conflitos%20de%20aluguel,pagamento%20de%20aluguel%20na%20RMSP.&text=Dois%20meses%20depois%2C%20o%20TJSP,termos%20da%20resolu%C3%A7%C3%A3o%20do%20CNJ>. Acesso em: 06 maio 2024.

normativo editado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo e o regime de transição da ADPF nº 828 e Resolução nº 510/2023.

Sobre a CRSF do TJ/SP, finalmente, também é de se destacar a recente publicação do Observatório de Remoções (LabCidades/SP), que analisa qualitativamente a atuação da Comissão Regional nesses primeiros meses de implementação do regime de transição³²².

Pelo estudo, que se concentra na atuação em demandas da capital, foram analisados 39 (trinta e nove) processos, “um deles ainda sem ata e que, portanto, não pode ser analisado, totalizando aproximadamente 4.915 famílias ameaçadas”³²³.

Desses 39, 18 casos (ou seja, quase a metade) não tiveram solução pela Comissão: nenhum órgão do poder executivo municipal, estadual ou federal apontou algum encaminhamento definitivo para o conflito fundiário e nem as partes chegaram a algum tipo de solução privada negociada. Nesses casos, o único encaminhamento dado é a visita à ocupação pela assistência social municipal (SMADS), a fim de orientar as famílias moradoras sobre a disponibilização de vagas em centros de acolhida e inclusão em programas de transferência de renda, e, uma vez realizada a inspeção judicial ou alguma outra pendência procedimental, a remoção vai à cumprimento. Em 9 casos, deram-se formas “privadas” de solução do conflito fundiário: em 3 houve o pagamento de valores pelos proprietários privados diretamente às famílias para que desocupassem o imóvel; em 5 foi estabelecido um prazo para a desocupação voluntária das famílias (isto é, sem operação policial de remoção coercitiva), e em um suspendeu-se o processo para que fosse operacionalizada a aquisição da terra pelas famílias ocupantes³²⁴.

Desse universo de 39 (trinta e nove) processos em que houve atuação da recém-criada CRSF, em “apenas 6 casos os órgãos incumbidos da política urbana construíram soluções” – *in verbis*:

[...] no prédio da rua 7 de abril foi acordada a desapropriação para atendimento das famílias no próprio imóvel (em ZEIS 3); no caso do Morro Velho, a CDHU (proprietária e agente da remoção) comprometeu-se com a regularização fundiária; em outros dois casos a remoção foi suspensa para construção de uma solução de inclusão das famílias ocupantes em empreendimentos do programa Minha Casa, Minha Vida (MCMV) e da CDHU que serão implantados nas áreas ocupadas. Em outros dois casos, a “solução pública” consistiu no insuficiente pagamento do

³²² “O Observatório de Remoções teve acesso, por meio da Lei de Acesso à Informação (LAI), a todos os processos judiciais de remoção que passaram pelo “regime de transição” com audiências na Comissão Regional de Soluções Fundiárias de São Paulo. Foi a primeira vez que acessamos e pudemos analisar esses dados, e eles confirmam e reforçam pontos e problemas já apontados anteriormente: além de não proteger os casos de despejo (individuais e coletivos), as ocupações em “áreas de risco” e aquelas que se constituíram após o marco temporal de 31/03/2021, a aplicação do “regime de transição”, em São Paulo, tem sido caracterizada pela inércia dos órgãos do poder público em construir efetivamente soluções habitacionais, forçando a negociação de “soluções privadas” entre as famílias ameaçadas e removidas e os agentes da remoção”. INGLEZ, Vitor. *et al.* **Remoções em 2023**: inércia do poder público marca ‘regime de transição’, em SP, com quase metade dos conflitos não solucionados. Disponível em: <https://www.labcidade.fau.usp.br/remocoes-em-2023-inercia-do-poder-publico-marca-regime-de-transicao-em-sp-com-quase-metade-dos-conflitos-nao-solucionados/>. Acesso em: 22 fev. 2024.

³²³ Idem.

³²⁴ Idem.

auxílio-aluguel de R\$ 400 mensais (a serem reajustados para R\$ 600, segundo a Secretaria Municipal de Habitação) por apenas 12 meses, renováveis por mais 12, e sem vinculação a qualquer forma de atendimento habitacional definitivo. Trata-se de casos de prédios ocupados da região central em que a Prefeitura alega risco e tem mobilizado o auxílio-aluguel como forma de (não) solução. Por fim, em outros 5 casos a solução ficou indefinida, com os processos de remoção sendo suspensos para que se tente junto aos órgãos públicos a construção de propostas, que vão desde a inclusão em projetos do MCMV, o comodato do imóvel aos ocupantes e a verificação da possibilidade de regularização fundiária³²⁵.

Do total de famílias, o importante estudo destaca (i) “que 83 foram efetivamente removidas em 4 processos, sendo dois deles com solução privada” – onde famílias recebem valores do proprietário para desocuparem o imóvel; outros dois em que, “sem solução alguma, a remoção foi cumprida pela polícia por determinação judicial”; (ii) que, atualmente, existem ao menos “4.099 famílias encontram-se [...] no que classificamos como situação de risco iminente”, ainda sem solução jurídica, e restam nesses processos tão somente algumas “medidas pontuais procedimentais para que a remoção seja efetivada”³²⁶.

Nesse sentido, conclui:

Os dados obtidos, seu mapeamento e análise revelam que o “regime de transição” da ADPF nº 828, na cidade de São Paulo, não foi capaz de construir soluções adequadas à garantia do direito à moradia para as mais de 4 mil famílias ameaçadas. Em apenas um décimo dos casos, por circunstâncias muito específicas (como, por exemplo, estar em área pública consolidada, contar com o interesse do agente privado em algum tipo de solução, ou inserir-se em uma ZEIS 3 com interesse da Prefeitura na desapropriação), houve alguma solução pública adequada. A esmagadora maioria dos casos oscilou entre soluções públicas insuficientes (como o auxílio-aluguel), soluções privadas problemáticas (como a compra da terra pelos ocupantes) ou precárias (como a concessão de valores ou de um prazo para a “desocupação voluntária”), além da inexistência, pura e simples, de qualquer solução, muitas vezes atreladas a ofertas de políticas de assistência social voltadas para a população em situação de rua (como a concessão de vagas em centros de acolhida)³²⁷.

O estudo do LabCidades liga um sinal de alerta para a qualidade de atuação das CRSFs não apenas no Estado de São Paulo mas, também, em todo o Brasil: de nada adianta criar e instituir CRSFs para que, ao fim, os conflitos fundiários sejam tratadas da forma como sempre o foram por nossos Tribunais; de nada adianta instituir esses importantes órgãos e equipá-los com estrutura física e material humano para, ali, ser reproduzida a mesma lógica de operacionalizar os conflitos fundiários desconsiderando o interesse público que lhe é subjacente – e que implicam no reforço às mentalidades individualistas que, desde o Regime da CF/1988, vem sendo desconstruídas pelo Direito Civil Constitucional (item 2.1), no

³²⁵ Idem.

³²⁶ Idem.

³²⁷ Idem.

Direito Processual Civil Constitucional (item 2.2) e pelo Direito Urbanístico Constitucional (item 2.3).

As Comissões Soluções Fundiárias não são, devemos lembrar, órgãos meramente protocolares: elas vêm para mudar a cultura dos Tribunais e subverter toda essa lógica com a qual os conflitos multitudinários vinham sendo tratados pelo Poder Judiciário brasileiro – e a qualidade de sua atuação é tão ou mais importante quanto sua própria existência enquanto órgãos componentes dos TJs, TRFs e TRTs.

Uma vez criadas/instituídas e ou convalidadas, é importante que elas atuem dentro desse modelo de tratativa metaindividual de direitos e possam verdadeiramente contribuir com essas demandas, e dar-lhes “soluções fundiárias” outras que não as remoções forçadas e os despejos de sempre – tampouco as “soluções públicas insuficientes (como o auxílio aluguel)”, às “soluções privadas problemáticas” (como a compra da terra pelos ocupantes) ou “precárias” (como a concessão de valores ou de uma prazo para ‘desocupação voluntária’”) interessam a este novo Regime de Transição.

Postas estas linhas iniciais sobre texto e contexto das CRSFs, é o momento de passarmos à análise daquilo que é a principal das atribuições desses novos órgãos dentro dos conflitos pluricentricos que lhe serão encaminhados: as visitas técnicas nas áreas objeto do conflito e os relatórios multidisciplinares que, daquelas, resultarão.

3.2.3 Visita técnica na área do conflito coletivo e relatório multidisciplinar

A visita técnica é de atribuição tanto da Comissão Nacional (art. 1º, §1º, inciso V da Resolução) quanto das CRSFs (art. 1º, §4º, inciso VI da Resolução) e envolve, para além da análise dos arts. 9º a 12, o que vem disposto como “conteúdo mínimo” a ser observado por suas equipes técnicas e membros componentes no Modelo de Relatório de Visita Técnica – constante no “Anexo II” da Resolução nº 510/2023 do CNJ.

De início, importante destacar que a visita técnica à área objeto de conflito fundiário coletivo é medida que “decorre do comando do art. 126, parágrafo único da Constituição Federal ³²⁸ e atende à exigência do art. 2º, §4º da Lei Federal nº 14.216/2021”³²⁹, para além de

³²⁸ Art. 126, parágrafo único da CF/88: “Sempre que necessário à eficiente prestação jurisdicional, o juiz far-se-á presente no local do litígio”.

³²⁹ A Lei 14.216/2021 estabelece medidas excepcionais em razão da Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) decorrente da infecção humana pelo coronavírus SARS-CoV-2, para suspender o cumprimento de medida judicial, extrajudicial ou administrativa que resulte em desocupação ou remoção forçada coletiva de imóvel público ou privado, exclusivamente urbano, e a concessão de medida liminar em ação de despejo de que trata a Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, e para estimular a celebração de acordos nas

se consubstanciar em ato que “amplia a cognição da causa pelo Juiz”, “possibilita melhor tratamento do conflito” e, ainda, que “favorece a criação de um melhor ambiente para a conciliação ou mediação” (art. 9º *caput* da Resolução).

Apesar de não se confundir com a inspeção judicial – meio de prova regulamentado pelos arts. 440 e 481 do CPC/2015 e que pode, igualmente, ser realizado pelo magistrado, à seu juízo, para melhor instrução da causa naquilo que considerar pertinente – a realização das visitas técnicas nas áreas objeto de conflitos fundiários decorrem de comandos dados pelas normas constitucionais, federais e, agora, pelo *caput* do art. 9º da Resolução nº 510/2023 do CNJ que, como já pontuamos, as colocam como atos de competência de todas as CSFs do país – após devidamente acionadas pelo magistrado e ou científicas por partes, terceiros e eventuais interessados (art. 4º c/c. 8º da Resolução).

A rigor, a mera descrição dessa importante função de ampliação da cognição jurisdicional dada ao juiz da causa” bastaria, por si só, para fundamentar a realização das visitas técnicas nos locais dos conflitos fundiários, porém, a Resolução avança na fundamentação da importância dessas visitas técnicas transformando-as em ato que possibilita o “melhor tratamento da lide” – posição à qual nos alinhamos totalmente. Avança também com a determinação de “juntada aos autos do processo judicial” do “Relatório de Visita Técnica”, datado e subscrito pela equipe multidisciplinar e pelos membros que realizaram a vistoria *in loco*, “sem prejuízo de seu envio a todo e qualquer interessado” (art. 11 da Resolução).

Avança, ainda, ao estabelecer este Relatório e a Visita Técnica que lhe dá substrato como “uma das principais atribuições das CSFs”, como claramente coloca a Ministra Rosa Weber em seu discurso:

relações locatícias. A “exigência do art. 2º, §4º” à qual se referencia no art. 9º da Resolução nº 510/2023 diz respeito ao às obrigações dadas ao Poder Judiciário quando da superação do prazo de suspensão dos despejos e remoções forçadas estabelecido que, nos termos do *caput*, era até 31 de dezembro de 2021: *in verbis* - Art. 2º da Lei 14.216/2021: “Ficam suspensos até 31 de dezembro de 2021 os efeitos de atos ou decisões judiciais, extrajudiciais ou administrativas, editados ou proferidos desde a vigência do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, até 1 (um) ano após o seu término, que imponham a desocupação ou remoção forçada coletiva de imóvel privado ou público, exclusivamente urbano, que sirva de moradia ou que represente área produtiva pelo trabalho individual familiar. [...] §4º Superado o prazo de suspensão a que se refere o *caput* deste artigo, o Poder Judiciário deverá realizar audiência de mediação entre as partes, com participação do Ministério Público e da Defensoria Pública, nos processos de despejo, de remoção forçada e de reintegração de posse coletivos que estejam em tramitação e realizar inspeção judicial nas áreas em litígio”. BRASIL. **Lei nº 14.216, de 7 de outubro de 2021**. Estabelece medidas excepcionais em razão da Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (Espin) decorrente da infecção humana pelo coronavírus SARS-CoV-2, para suspender o cumprimento de medida judicial, extrajudicial ou administrativa que resulte em desocupação ou remoção forçada coletiva em imóvel privado ou público, exclusivamente urbano, e a concessão de liminar em ação de despejo de que trata a Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, e para estimular a celebração de acordos nas relações locatícias. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14216.htm. Acesso em: 14 jul. 2023.

[...] Destaco aqui, que a visita ao local do litígio, também objeto de determinação legal e da decisão do Supremo Tribunal Federal, aparece como uma das principais atribuições das Comissões de Soluções Fundiárias. Isso porque é tarefa das mais simples, em práticas de mediação, o preparo do ambiente negocial, e tal se dá com o contato direto e próximo com as pessoas envolvidas no conflito fundiário, em abordagem previa a eventual audiência. Ou seja: olho-no-lho³³⁰.

As visitas técnicas nas áreas objeto dos conflitos visam, nesse sentido, esse “preparo do ambiente negocial” em “contato direto e próximo com as pessoas envolvidas” nessas demandas, propiciando não só um ambiente mais qualificado para o diálogo em eventual audiência de autocompositiva, mas sobretudo uma atuação no intuito de iluminar a “efetiva dimensão do conflito e das suas consequências humanas, sociais, ambientais e urbanísticas” – conferindo aquilo que ponderamos enquanto compreensão holística dos conflitos fundiários pelo Poder Judiciário.

As visitas técnicas nas áreas objeto dos conflitos coletivos são, nas palavras de Weber, o “olho-no-lho”.

São, ademais, o “pé na terra” e o “sapato sujo” que, agora, se impõem aos membros componentes das equipes que a realizarão essas atividades *in loco*.

São, ainda, o “pensar caminhando” e a “empatia” do discurso de Frei Beto citados pela Ministra Rosa Weber – para quem, uma vez mais, abrimos aspas:

[...] já se disse, alguém me lembrou, que o Frei Beto observava: “a cabeça pensa a partir de onde os pés pisam”. Calçar as sandálias do outro é expressão genuína do que se convencionou chamar “empatia”, qualidade de que não prescinde o julgador quando o norte do exercício da jurisdição é a entrega do justo *in concreto*. E quem desconhece, ou pouco conhece a realidade, dificilmente terá condições de bem decidir.

Uma vez admitida, portanto, a intervenção da Comissão Regional na demanda, “será agendada visita técnica na área objeto do litígio, cuja data e horário serão informados aos requerentes, bem como ao magistrado” – a quem cabe o dever de intimação das “partes, terceiros, Ministério Público, Defensoria Pública, Município no qual se localiza a área e eventual movimento social ou associação de moradores que dê suporte aos ocupantes” (art. 10, *caput* da Resolução).

Antes, no entanto, que a visita se realize, a Comissão estabelecerá contato com “a parte autora e com os ocupantes da área, suas lideranças ou com eventuais movimentos

³³⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário Soluções Fundiárias** - 27 de abril. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=uCFETRv8Cyc>. Acesso em: 18 set. 2023.

sociais que lhes deem suporte, informando-os sobre a finalidade e roteiro” (art. 10, §1º da Resolução).

Estabelecidos esses contatos iniciais, “no dia e horário designados, a Comissão visitará o local, proporcionando que a visita seja acompanhada pelas pessoas e órgãos referidos no *caput* deste artigo” (art. 10, § 2º da Resolução), buscando coletar “importantes informações para o processamento da causa”, sobretudo às que veem elencadas no Anexo II da Resolução nº 510/2023 do CNJ – e que, resumidamente, buscarão complementar informações sobre a Identificação do Processo ainda não pormenorizadas nos autos, dados de Identificação da Área e também de Identificação dos seus Ocupantes, todos elas fundamentais à correta equalização dos interesses em colisão nos conflitos fundiários.

Este Relatório de Visita Técnica é, na realidade, o mapa de todo o conflito: ele irá buscar a não só sua prospecção histórica (ao tentar coletar motivos, origens e momentos iniciais dos atos de ocupação – cf. item 3.8, do Anexo II), mas também as características atuais do local (como presença de infraestrutura urbana e serviços públicos essenciais *in loco*, - cf. itens 2.3 e 2.4 do Anexo II), dos seus ocupantes (desde a sua quantificação total até o levantamento de dados sobre suas vulnerabilidades específicas – cf. itens 3.2 a 3.5 do Anexo II) e de suas possíveis articulações internas (cf. item 3.7, por exemplo) – e realizá-lo da forma mais completa possível é, repetimos, fundamental.

Compreendemos as Visitas Técnicas e os relatórios multidisciplinares também como a principal atribuição das CSFs (art. 1º, VI para CSNF e art. 1º, §4º, VI para as CRSFs), assim como seu valor enquanto principal etapa procedimental da nova tratativa judicial dada aos conflitos fundiários.

Se elaborados com observância aos requisitos mínimos do Anexo II e de forma a contemplar o seu conteúdo de forma mais ampla possível, o relatório de visita técnica consubstanciará no mais importante meio de prova do conflito, e sobre ele defendemos que não devem ser construídas tão somente as possíveis alternativas de mediação e conciliação das partes, mas também todo o processo de cognição jurisdicional nos autos – agora, sim, devidamente ampliado, e sobre o qual deverão os magistrados ponderar os interesses que se apresentam em colisão *in concreto*.

O que realmente nos parece paradigmático nesse momento é que, pela primeira vez, o próprio Poder Judiciário preocupa-se com a delimitação holística do conflito, e buscará dimensioná-lo *in loco* não só em números absolutos como em camadas de complexidade, sendo que, dos elementos ali levantados como “conteúdo mínimo” nestes relatórios serão permitidas exegeses outras que buscarão pontuar, para além da aferição da propriedade formal

e titula, o conteúdo dos direitos da população que ali habita – como é, para o caso dos conflitos fundiários urbanos aqui estudados, o conteúdo do direito à moradia adequada e o direito às cidades, os princípios da função social da propriedade urbana, da função social das cidades e, também, o princípio da gestão democrática das cidades (em muitas de suas íntimas conexões, cf. item 2.3, “a” e “b” em conjunto com Anexo II).

São dados que, até então, eram até solicitados pelas defesas técnicas dessas ocupações coletivas e que, via de regra, eram sequer considerados dentro da tratativa judicial desses conflitos multitudinários, mas que agora são atribuições fundamentais das CSFs e das perícias a serem realizadas por seus membros e equipe técnicas *in loco*.

Enquanto verdadeiros meio de prova, as vistas técnicas e os relatórios multidisciplinares podem ser solicitados desde o pedido de intervenção das CSFs no conflito e podem, ainda, ser concedidos a qualquer tempo do processo, inclusive mediante as tutelas antecipadas antecedente e cautelares (art. 294 a 311 do CPC/2015) e por pedidos de produção antecipada da prova (art. 381 a 384 do CPC/2015).

Sua negativa deve, portanto, ser fundamentada (art 489, §1º, §2º e §3º CPC/2015) e às partes, terceiros e eventuais interessados devem se abrir todas as possibilidades recursais e demais meios de impugnação das decisões judiciais permitidas em lei (art. 926 a 1.044 do CPC).

A discussão sobre as visitas técnicas e relatórios multidisciplinares consubstanciar-se (ou não) em meio de prova vem levantada pela ADI nº 7.425/DF, proposta pela Confederação Nacional da Agricultura (CNA) e que, dentre os argumentos com os quais justifica a solicitação de declaração de inconstitucionalidade (na íntegra) da Resolução 510/2023, alega “inovação inconstitucional por parte do CNJ ao regular temática que é regulamentada pela legislação federal pertinente, sobretudo o CC/2002 e CPC/2015”.

Para os autores da ação de controle concentrado, o CNJ estaria legislando sobre a tutela material e processual possessórias, e nesse sentido violando os “princípios: da legalidade e da separação dos poderes (art. 2º; art. 5º, II da CF/88), da segurança jurídica (art. 5º, *caput*, da CF/88), do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF/88), da propriedade (art. 5º, *caput*, XXII e XXIII; e art. 170, II e III da CF/88) e do juiz natural (art. 5º, VII e LII, da CF/88)”.

Em que se pesem os argumentos, nos parece impossível considerar que exista invasão às atribuições legislativas e, muito menos, qualquer incompatibilidade com o regime de tutela material e de tutela processual possessórios.

Pelo contrário: são muitas as referências às etapas de procedimento já estipuladas pelo CPC/2015 e sobre a instrumentalização dos interditos possessórios – como, por exemplo, às audiências de mediação e conciliação e aos pedidos de cumprimento de ordens de reintegração de posse que são condizentes com os postulados já delineados por essas legislações federais nacionais.

Há também um cuidado com o delineamento do procedimento e da correta comunicação dos atos processuais dentro e fora das Comissões (por exemplo, na integração com os CEJUSCs, Nupemecs, Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), Conselhos Tutelares e secretarias municipais) e com o juízo natural da causa, para além referências diretas aos artigos de nosso diploma processual e às demais Resoluções pertinentes à tratativa judicial dos conflitos fundiários, como com a Resolução nº 10/2028, do CNDH.

O que existe, na realidade, é um acoplamento procedimental perfeitamente adequado à tutela material e processual da posse nos Códigos Civil e de Processo Civil, com o a tutela metaindividual dos direitos humanos nas ocupações coletivas e com as normas-regra e normas-princípio afetas ao Direito Urbanístico Constitucional (item 2.1 a 2.3).

Os autores da ADI nº 7.425/DF se equivocam, ainda, sobre tratar-se de inovação legislativa, ou seja, sobre ter a Resolução criado um “novo” meio de prova com as visitas técnicas e relatórios multidisciplinares.

Como pontuamos, essas atribuições das CSFs são, indubitavelmente, meios de prova, porém não são novos: são nada menos que as perícias complexas já dispostas no art. 475 do CPC/2015 – às quais abrangem “mais de uma área de conhecimento técnico especializado”, e que permite ao magistrado, inclusive, a nomeação de “mais de um perito” para realização do laudo pericial³³¹.

O que fez a Resolução nº 510/2023 do CNJ foi tão somente regulamentá-la e perfectibilizá-la, adequando os seus elementos técnicos à multidisciplinariedade que lhe é subjacente, e também dispondo sobre as equipes de peritos e estabelecendo o conteúdo

³³¹ Art. 475 do CPC/2015: “Art. 475. Tratando-se de perícia complexa que abranja mais de uma área de conhecimento especializado, o juiz poderá nomear mais de um perito, e a parte, indicar mais de um assistente técnico”. Ada Pellegrini, em complemento: “De fato, no direito brasileiro a matéria está disciplinada no art. 431-B do CPC/73, com a redação que lhe deu a Lei n. 10.358, de 27.12.2001: “tratando-se de perícia complexa, que abranja mais de uma área de conhecimento especializado, o juiz poderá nomear mais de um perito e a parte indicar mais de um assistente-técnico”. Como disse Arruda Alvim, o dispositivo “parece atender às novas realidades e exigências da sociedade contemporânea, em que as relações sociais são cada vez mais complexas, verificando-se, em todas as áreas do conhecimento humano, a tendência a uma maior especialização”. Trata-se “de uma regra que a todos beneficia, tendo em vista que o auxílio de especialistas em determinada área permitirá trazer subsídios a que o juiz decida com mais segurança e, sem dúvida, mais segurança também às partes que receberão a tutela jurisdicional”.

mínimo a ser coletado quando da elaboração desses meios específicos de prova (perícias complexas) afetos aos conflitos fundiários coletivos e à tutela metaindividual de direitos humanos das populações vulneráveis.

É mais uma das etapas que envolvem a especialização da Justiça (via regulamentação normativa) nos conflitos fundiários a ser implementada no Regime de Transição.

Nada mais que isso.

Sobre a prova pericial complexa, Ada Pellegrini Grinover:

Não raro, a experiência comum mostra ainda que à especialidade se une a complexidade da questão de fato, isto é, a abrangência de diferentes especialidades a demandar, correlatamente, a intervenção de diferentes técnicos, especialistas em diferentes matérias. Aliás, uma coisa está ligada à outra: matérias que, no passado, estiveram atribuídas a um mesmo especialista, geraram, por sua complexidade, o surgimento de novas especialidades. Foi assim na medicina, no direito e nas demais áreas do conhecimento e da técnica. O fenômeno não passou despercebido à doutrina e, a rigor, nem ao Legislador brasileiro. Já Moacyr Amaral Santos lecionava que “Não só as partes podem propor como o juiz ordenar várias perícias quando os fatos que dependam de exame sejam vários e de naturezas diferentes, por forma a que se reclamem de uns peritos conhecimentos especiais que não possuem outros”, lembrando que “O mesmo fato poderá exigir perícias distintas”. Assim, disse, “se os fatos sujeitos à verificação são de naturezas tais que imponham diligências absolutamente distintas e dos peritos conhecimentos especializados, de modo que os mesmos peritos não sejam capazes de bem satisfazer os interesses da instrução do processo quanto a todos os fatos, ressalta a necessidade de se proceder a tantas perícias quantos forem os fatos. À experiência do juiz, nos casos de dúvida, deixar-se-á para resolver quantas e quais sejam as perícias³³².”

Temos, portanto, que as visitas técnicas e os relatórios multidisciplinares são meios de prova autorizadas pelo legislador pelo menos desde a Lei nº 10.358/2001³³³, que alterava a redação do art. 431-B e possibilitava, desde já, a realização desses meios de prova tão caros às demandas multitudinárias – reconhecimento reproduzido pelo CPC/2015, no art. 475 da Lei nº 13.105/2015, e que ganham no Anexo II da Resolução nº 510/2023 um conteúdo mínimo específico direcionado aos conflitos fundiários nos campos, nas cidades e nas florestas.

Assim parece ter sido entendimento do Min. Relator Edson Fachin que, ao analisar o pedido liminar da ADI nº 7.425/DF, julgou-lhe improcedente e reconhece que, no caso, “não se constata, da leitura da inicial, razões suficientes e relevantes para suspender imediatamente

³³² GRINOVER, Ada Pellegrini. **Perícia Complexa – Parecer**. Ação anulatória proposta em face do INPI – Instituto Nacional de Propriedade Intelectual (conforme arts. 11, 13 e 24 da Lei 9.276/1996, respectivamente). Disponível em: <https://paginasdedireito.com.br/artigos/todos-os-artigos/pericia-complexa-parecer.html>. Acesso em: 26 fev. 2024.

³³³ BRASIL. **Lei nº 10.358, de 27 de dezembro de 2001**. Altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, relativos ao processo de conhecimento. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2001/lei-10358-27-dezembro-2001-429630-norma-pl.html>. Acesso em: 06 maio 2024.

a eficácia da Resolução nº 510/2023 do CNJ” – que segue, portanto, válida e eficaz até julgamento do mérito³³⁴.

Reconhece o Ministro, ademais, que não foram superados os ônus argumentativos pelos peticionantes, sobretudo neste momento processual *initio litis*, e finalmente que:

[...] a análise da eventual incompatibilidade do diploma atacado em face do ordenamento constitucional poderá trazer consequências importantes para o exercício de direitos fundamentais não só de produtores rurais, mas também de diversas populações vulneráveis produtivas, seja no ambiente rural ou urbano; como como trará consequências para a resolução adequada, efetiva e não violentados conflitos que ocorrem nessas espacialidades, regulados pela Resolução questionada.

Importante acompanhar o desenvolvimento também da ADI nº 7.425/DF e que, no mérito, seja o pedido julgado integralmente improcedente – dado o absoluto descompasso dos argumentos deduzidos e as conclusões ofertadas, à parte a completa falta de interesse de agir da Confederação Nacional Agricultura para tratar da temática dos conflitos fundiários urbanos, dentro outros muitos argumentos desconstitutivos à procedência da ação de controle concentrado.

Por fim, importante destacar que o mapeamento dos conflitos (ANEXO 1) destaca algumas visitas técnicas realizadas pelas CSFs já criadas pelos nossos Tribunais – como, por exemplo, nos casos da CRSF do TRF 2ª Região, da CRSF do TRF da 3ª Região, e das CRSF’s do TJ/PR, TJ/CE, e nos (poucos) casos da CRSF do TJ/SP e que o Relatório de Visita técnica, uma vez juntado aos autos do processo judicial, deve ser visto como verdadeiro meio de prova “legal e moralmente legítimo a ser utilizado pelas partes para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa” e, ainda, de “influir de maneira eficaz na decisão judicial a ser proferida” (art. 369 do CPC/2015)³³⁵.

Submetida, obviamente, ao controle de pertinência e necessidade a ser realizado pelo magistrado *in concreto* (art. 370 do CPC/2015)³³⁶, fato é que o Relatório de Visita Técnica adentra o processo ampliando a cognição do magistrado da causa e materializando os princípios do contraditório – aqui visto em sua dimensão substancial – e da ampla defesa das coletividades, e por isso nos parece razoável afirmar que sua realização deve se dar tão logo o

³³⁴ Que, até a elaboração e entrega da presente Pesquisa, não foi julgado: última movimentação dos autos, conclusos para o Relator Min. Edson Fachin em 01/02/2024. Manifestações da PGR e AGU já apresentadas e juntadas aos autos em 14/09/2024 e 30/08/2023, respectivamente.

³³⁵ Art. 369 do CPC/2015: “As partes tem o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz”.

³³⁶ Art. 370 do CPC/2015: “Caberá ao juiz, de ofício ou mediante requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único. O juiz inferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

conflito fundiário seja identificado e comunicado, submetendo-se os autos às CRSFs com a maior brevidade possível.

3.2.4 Medidas alternativas à remoção das famílias e dos planos de ação para cumprimento pacífico das ordens de reintegração de posse

Finalizaremos este capítulo destacando os planos de ação e os principais requisitos legais estipulados no Regime de Transição para a expedição dos mandados de reintegração de posse nos conflitos fundiários, e que também são atribuições das CSFs, nos termos de que dispõe o art. 8º da Resolução nº 510/2023 do CNJ³³⁷.

O Capítulo IV da Resolução, apesar de denominar-se “Do Cumprimento das Ordens de Reintegração”, trata de dois outros atos procedimentais que nos parece ainda mais importantes: os as medidas alternativas à remoção das famílias e os planos de ação para o cumprimento pacífico das ordens de reintegração de posse.

Os “planos de ação para cumprimento pacífico das ordens de desocupação” ou as “medidas alternativas à remoção das famílias” deverão considerar, nos termos no art. 15 da Resolução, todas as “vulnerabilidades sociais das pessoas afetadas e observara as políticas públicas habitacionais de caráter permanente ou provisório à disposição dos ocupantes”, assegurando, ainda, “a inclusão de famílias removidas nos programas de assistência social” sempre que possível.

Considerar essas vulnerabilidades sociais dos afetados implica, na realidade, priorizar as medidas alternativas à remoção dessas famílias em relação a qualquer plano de ação que vise à expedição mandados de reintegração de posse nessas ocupações coletivas, haja vista que as políticas habitacionais – tanto de caráter provisório quanto de caráter permanente – existentes são notoriamente insuficientes para equalizar as complexidades que demonstramos presentes no conflitos fundiários.

O estudo dos conflitos fundiários é temática também afeta aos Direitos Humanos e, para essas coletividades vulneráveis, o que deve ser considerado é o “insistente processo de desqualificação da posse e dos indivíduos e comunidades que são vítimas desses conflitos”³³⁸, assim como as inúmeras violações que as remoções e despejos causam à direitos e princípios

³³⁷ Art 8º. “A Comissão Regional participará da audiência de mediação e conciliação dos conflitos, devendo realizar vistas técnicas, propor planos de ação para a sua resolução, para o cumprimento pacífico das ordens de desocupação ou medidas alternativas à remoção das famílias”.

³³⁸ SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997, p. 21.

intrinsecamente ligados à dignidade desses grupos: como o direito à moradia adequada e o direito às cidades, para exemplificar os casos que aqui estudamos.

Em razão disso, defendemos que não apenas a priorização de medidas alternativas à remoção diante de qualquer remoção, despejo ou reintegração de posse *in loco*, mas também a sua inclusão na própria “concepção do plano de ação” à qual se referenciam os arts 8º e art. 16 da Resolução, sem o qual os demais atos procedimentais não poderão, com efeito, serem efetivados.

Sem que haja, portanto, um debate sobre as essas medidas alternativas não se podem materializar-se os atos de planejamento das ações para o cumprimento pacífico das ordens de desocupação da área. Não se podem, ainda, materializar atos subsequentes dos parágrafos do art. 15 da Resolução – como o prévio cadastramento das famílias e a disposição sobre os custos com encargos de transporte e guarda de bens materiais dos moradores.

Não se pode, sobretudo, ser expedido o mandado de reintegração de posse, o qual configura-se em último ato a ser autorizado pelo procedimento, devendo o magistrado da causa aguardar não só a “concepção do plano de ação”, mas, também, a sua “execução” para, aí sim, poder proferir o mandado nos autos da demanda (art. 16 da Resolução).

O que a Resolução coloca, na realidade, são que medidas alternativas à remoção e os planos de ação consubstanciam-se em verdadeiras condicionantes à expedição dos mandados de reintegração de posse coletivos.

Apenas quando exauridas todas as hipóteses alternativas de remoção às famílias, será iniciado a etapa de elaboração do plano de ação e do cronograma de desocupação da área que, nos termos em que dispõem o art. 14 da Resolução, “será precedida por audiência pública ou reunião preparatória”, a qual contará com a presença dos “ocupantes e seus advogados, Ministério Público, Defensoria Pública, órgãos de assistência social, movimentos ou associações de moradores que prestam apoio aos ocupantes”, e também com o “Oficial de Justiça responsável pelo cumprimento da ordem”.

Realizadas as audiências públicas e reuniões preparatórias para execução do plano de ação, o mesmo será efetivado na seguinte ordem: (i) de início, determina-se a intimação do Município onde se localiza o imóvel para que proceda ao prévio cadastramento das famílias que ocupam a área a ser reintegrada; (ii) após esse cadastramento do universo de famílias impactadas, o Município deve indicar um “local para a sua realocação” e, finalmente, (iii) encaminhar essas pessoas para os “órgãos de assistência social e programas de habitação” (art. 15, §1º da Resolução), no qual serão incluídas em políticas permanentes ou em políticas de atendimentos habitacional definitivo.

Essa efetivação do plano de ação, importante pontuar, deve ainda (iv) “observar a decisão proferida no âmbito da ADPF nº 828 e, no que for possível e pertinente”, assim como a (v) Resolução nº 10/2018 CNDH” (art. 15, § 1º da Resolução).

Sempre que cabível, ainda, a efetivação do plano de ação deverá dispor (vi) “sobre os encargos com transporte e guarda dos bens essenciais que guarnecem as residências”, e também (vii) sobre “prazos e ações de desocupação que mitiguem os prejuízos para as pessoas afetadas”, e que “sejam compatíveis com a natureza da ocupação” (art. 15, § 2º da Resolução).

Sobre os prazos na efetivação do plano de ação, é razoável que os atores envolvidos se atentem à possibilidade de estabelecimento de “prazos de desocupação assistida do imóvel objeto do litígio”, casos nos quais a intimação de órgãos públicos ligados à política de proteção às pessoas vulneráveis – como o Conselho Tutelar, CREAS e secretarias de assistência social e moradia” é obrigatória (art. 15, § 3º da Resolução).

A desocupação assistida nos parece, inclusive, preferencial a qualquer desocupação operacionalizada apenas com a presença da polícia e dos oficiais de justiça *in loco*, devendo ser vista não apenas como mera alternativa ou possibilidade, mas como forma principal de dar execução material a qualquer plano de ação para cumprimento pacífico das ordens de reintegração de posse.

No mais, a Resolução finaliza o capítulo recomendando que o início do cumprimento dos mandados de reintegração de posse “não se dê no período noturno, em feriados ou datas comemorativas”, tampouco em “dias de muito frio ou chuva” (art. 16 da Resolução).

A Resolução nº 510/2023 do CNJ poderia, a nosso ver, ir além na tratativa sobre esses importantes condicionantes à materialização dos atos de reintegração de posse, e também referenciar os principais postulados da Resolução nº 10/10218 do CNDH, quais sejam, o dever de atuação do Estado em primar “pela garantia de permanência dos grupos em situação de vulnerabilidade nas áreas em que vivem, ocupam e reivindicam, em condições de segurança e vida digna” (art. 3º da Resolução nº 10/2018-CDNH) e, ainda, de tudo o que vem ali disposto sobre a “Excepcionalidade do Despejo” (Capítulo V da Resolução nº 10/2018-CNDH – arts. 14 a 20), colocando-o enquanto *ultima ratio* dentre todas as opções jurídicas de possíveis de se dar o adequado tratamento à tais demandas pluricentricas

Como já destacamos, tanto a Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES quanto, agora, a Resolução nº 10/2018 do CNDH, são integralmente pertinentes à Resolução nº 510/2023 do CNJ, sendo essa tríade normativa o verdadeiro núcleo jurídico da tutela metaindividual dos conflitos fundiários coletivos pelo Estado brasileiro.

Pela leitura sistemática destas três importantes Resoluções, e destas com os demais institutos, categorias e postulados contidos em nossas legislações de direito interno, direito internacional sobre os direitos humanos e sobre a tutela metaindividual dos conflitos fundiários pelo Regime da CF/1988 e pelo Regime de Transição da ADPF nº 828 MD-DF pode-se, finalmente, chegar-se as melhores soluções possíveis para tais demandas de tão elevada complexidade e carga social.

Para além do estabelecimento de importantes conceitos jurídicos, as três Resoluções avançam no sentido de enumerar princípios, diretrizes gerais e diretrizes específicas, ações de monitoramento aos entes federativos – mediante atribuições de papéis, ações e competências que visem implementar soluções garantidoras de direitos humanos para os conflitos fundiários – e inúmeras outras garantias que podem implicar, inclusive, em responsabilizações do Estado e na reparação dos danos devidos por atos ou omissões de seus agentes que, de forma injustificada, não cumprirem com esses deveres de especial proteção à tutela dos direitos humanos nesses processos de remoção dessas populações.

Mais que isso: impõem o reconhecimento do caráter coletivo dos conflitos fundiários urbanos nos litígios pela posse e propriedade do imóvel, sempre que nesse se encontrem famílias de baixa renda ou grupos sociais vulneráveis – garantindo-lhes o devido processo legal em todas as suas dimensões (contraditório, ampla defesa, acesso à justiça, participação em reuniões e audiências etc.).

Despejos e remoções de grupos são, agora, medidas excepcionais – somente justificadas como última das alternativas possíveis, ou seja: quando o deslocamento é a única medida capaz de garantir os direitos humanos destas populações. Não podem, e tampouco devem ser realizadas em “dias de mau tempo, à noite, nos finais de semana e dias festivos, ou em dias litúrgicos próprios da cultura da própria comunidade”, não sendo permitidos, igualmente, o “uso de violência física, psicológica, simbólica, constrangimento, ameaça e qualquer apropriação de pertences pessoais” durante, antes ou após a materialização dos atos de execução que envolvam a desocupação da área, de forma a se preservar direitos das coletividades como o “direito à intimidade, privacidade, não discriminação e dignidade humana”.

Sem a exegese sistemática destas três importantes Resoluções – a primeira do Conselho das Cidades (Resolução nº 87/2009), a segunda do CNDH (Resolução nº 10/2018) e a terceira, por fim, do CNJ (Resolução nº 510/2023), corre-se o risco de se seguir com a lógica da tratativa dos conflitos fundiários (urbanos, rurais ou afetos aos povos originários e populações tradicionais) dentro das perspectivas individualistas da tutela material da posse, da

perspectiva individualista da tratativa processual da posse e, ainda, da perspectiva individualista da tutela da ordem urbanística (da cidade enquanto bem individual e não como bem jurídico comum).

O Regime de Transição e tudo que envolve a nova tratativa judicial (e extrajudicial) dos conflitos fundiários deve pautar-se, portanto, no sentido de que qualquer remoção é indesejável perante as medidas alternativas – sendo a esta a principal das condicionantes à implementação de quaisquer ato material, administrativo, policial e ou judicial de reintegração de posse.

4 DA RELEVÂNCIA DAS SOLUÇÕES ADEQUADAS PARA OS CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS

4.1 Soluções fundiárias, soluções estruturantes e as soluções adequadas para os conflitos fundiários urbanos

No presente capítulo buscaremos retomar as principais categorias que foram debatidas ao longo desta dissertação e, como já adiantado nas linhas introdutórias, unirmos o objeto do presente estudo ao seu objetivo, ou seja: os conflitos fundiários urbanos às espécies de soluções jurídicas que a eles são ofertadas, dentro do microsistema próprio que, para tal desiderato, entendemos como o mais pertinente para sua tratativa e operacionalização dentro e fora e universo jurídico: o Direito Urbanístico Constitucional.

Para tanto, é importante iniciarmos retomando a definição de conflitos fundiários em perspectiva ampla e estrita que, aqui, é adotada – e que foi proposta por Nelson Saule e Daniela Libório no ano de 2014³³⁹:

- **Conflitos Fundiários Urbanos Amplos:** em uma perspectiva ampla, os conflitos fundiários urbanos podem ser compreendidos como aqueles decorrentes do planejamento urbanístico excludente e da priorização do direito de propriedade em detrimento do direito de moradia e às cidades. Nessa categoria, os conflitos não se relacionam a nenhuma situação jurídica específica (tendo, por vezes, uma abrangência territorial em larga escala) e pode englobar “vários bairros ou regiões de uma cidade, um grande número de habitantes não identificáveis” e, inclusive, apresentar-se segundo “uma somatória de situações de segregação social e territorial de repercussão simultânea em um mesmo intervalo temporal”. São conflitos que, por estarem ligados à problemas estruturais das cidades brasileiras (sejam elas cidades de porte grande, pequenas ou médias) ocorrem de “forma contínua” no espaço-tempo e ligam-se à lógica de segregação e concentração fundiária que, historicamente, marca o processo de criação das cidades e de urbanização do país. Para os conflitos fundiários urbanos

³³⁹ SAULE JÚNIOR, Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, p. 26-27. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

em perspectiva ampla, portanto, trata-se muito mais de “quando ele irá ocorrer” do que de “se vão (ou não) ocorrer” novos conflitos no futuro³⁴⁰.

- **Conflitos Fundiários Urbanos Estritos:** de forma estrita, os conflitos fundiários urbanos são compreendidos como demandas individualizáveis e já judicializadas, com discriminação das partes e atores envolvidos no litígio. Por esta categoria, contemplam-se “situações de conflito entre proprietários *versus* ocupantes, ou Poder Público *versus* particulares, com instaurações de ações judiciais e iminência de remoção”. Para a perspectiva estrita, ainda, o conflito fundiário é instaurado em concomitância com as “demandas decorrentes de uma obra, de um empreendimento, de uma ação administrativa ou judicial que, no limite, pode também resultar na remoção de uma população da área objeto de litígio”. É aqui que compreendemos estar a definição jurídica dos conflitos fundiários urbanos (art. 3º, I da Resolução nº 87/2009 do CONCDIDAES) e todas as espécies de conformações processuais com as quais são instrumentalizados no mundo do Direito, desde os interditos possessórios coletivos – a “gramática jurídica das ocupações” – até outras demandas como ações demarcatórias, ações de desapropriação, ações de usucapião, as concessões de uso para fins de moradia, ações civis públicas (por razões de risco e visando a proteção ao meio-ambiente) etc.³⁴¹.

Essa diferenciação doutrinária entre conflitos fundiários amplos e conflitos fundiários estritos é importante no sentido de alertar o Poder Judiciário para uma atuação mais estratégica de enfrentamento deste que é, indiscutivelmente, um “grave problema social brasileiro”, e sua opção é justificada porque a definição jurídica de conflitos fundiários urbanos disposta no art. 3º, I da Resolução nº 87/2009 do CONCDIDAES, apesar de já contemplar importantes elementos em sua consubstanciação, nos parece ainda insuficiente para que o tema seja integralmente mapeado e tratado por nossos poderes instituídos, eis que a mesma não contempla aquilo que a doutrina mais contemporânea caracteriza, por exemplo, como despejos administrativos, e parece restringir-se tão somente àquilo que Saule e Libório denominam de “conflitos fundiários estritos”, ou seja, às demandas individualizáveis e já judicializadas.

³⁴⁰ Idem, p. 27.

³⁴¹ Idem, p. 27.

Compreender os conflitos fundiários urbanos dentro dessas duas perspectivas é, ainda, de fundamental importância para buscarmos todas as soluções possíveis para essas demandas que, não é de hoje, batem às portas não só do Poder Judiciário, mas também de Secretarias Municipais sob a forma de demandas sobre programas habitacionais temporários e definitivos, de parlamentares em busca de projetos de lei e emendas vinculadas às mais variadas questões de ordem urbanística, dos conselhos tutelares, Centro de Referência de Assistência Social (CRAS), CREAS, Centro de Atenção Psicossocial (CAPS) e demais órgãos vinculados às políticas públicas sociais de âmbito municipal, estadual e federal.

Busca-se, assim, uma conceituação ampla do objeto de estudo que permita uma visão mais estratégica e holística dos conflitos fundiários urbanos, e que possa contemplar o maior número de atores nele envolvidos – tudo em busca das tão almejadas soluções para esses problemas em que, lembremos: “todos nós perdemos”.

É por esses motivos que adotamos essa definição de conflitos fundiários urbanos – em perspectiva ampla e em perspectiva estrita – e sobre ela defendemos que sejam operacionalizadas “soluções adequadas”, com a devida venia às nomenclaturas “soluções fundiárias” defendidas pelos membros do CNJ e por alguns membros das primeiras Comissões Regionais e Comissão Nacional de nosso país.

Vejamos, uma a uma, algumas definições sobre as soluções que aqui pontuamos e passemos aos esforços argumentativos finais que justificam a presente dissertação.

4.1.1 Soluções fundiárias e os conflitos fundiários urbanos

A primeira definição é a de “soluções fundiárias”, adotada pela Resolução nº 510/2023 do CNJ como nomenclatura tanto das CRSFs quanto das CNSFs e que, conforme destacamos dos discursos da ex-Ministra do STF e então presidente do CNJ, Rosa Weber, são o “verdadeiros motes” desses novos espaços institucionais que “não são órgãos meramente protocolares³⁴²”.

³⁴² “É por intermédio delas (as Comissões) que se prestará “auxílio ao juiz natural e à juíza natural da causa em atos de cognição”, e dentro delas que se propõem a “criação de ambiente de diálogo e o respeito às capacidades institucionais dos órgãos públicos e privados envolvidos nas demandas”. Não se trata, portanto, de uma subtração de jurisdição e independência funcional constitucionalmente atribuídas ao juiz natural da causa, tampouco de se criar uma via de curso necessária dentro do procedimento das ações possessórias – é tão somente um novo espaço que visa “colaborar com os magistrados [...] no processo no que diz a instauração de um ambiente negocial e processual próprio para uma intervenção estrutural no conflito fundiário em julgamento”. Transcrição feita no item 2 da Resolução nº 510/2023 do CNJ e as Comissões de Soluções Fundiárias”, do capítulo anterior, com transcrição e complementos nossos. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 510/2023**. Regulamenta a criação, no âmbito do Conselho Nacional de Justiça e dos Tribunais, respectivamente, da Comissão Nacional de Soluções Fundiárias e das Comissões Regionais de Soluções Fundiárias, institui diretrizes

O problema desta definição e da sua justificativa, como destacado no capítulo anterior, não é o de buscar soluções – tal fato, somado principalmente às ponderações sobre a mudança de cultura e a verdadeira revolução a ser promovida na tratativa judicial dessas demandas proferidos pelo Min. Luis Phillipe Salomão foi destacado e devidamente ressaltado – mas sim o de (parecer) ignorar as suas causas: os conflitos fundiários urbanos, que é o objeto central do tema em debate, contrariando o disposto no Regime de Transição que, inclusive, nos parecia já denominar corretamente esses novos órgãos do Poder Judiciário como CCFs, pela 4ª TPI-ADPF 828 MC-DF.

Uma coisa (conflitos fundiários coletivos) não exclui, necessariamente, a outra (suas soluções fundiárias). Muito pelo contrário: é da compreensão holística do objeto que se podem verdadeiramente construir as mais variadas formas de, efetivamente, solucioná-lo – e se nada temos contra ser o “mote” das Comissões a busca de soluções, nos parece, desde já, problemático que sejam desconsiderados os conflitos que lhe dão causa, e também que a caracterização de tais soluções sejam estipuladas apenas como se “fundiárias” fossem.

Ora, uma decisão de reintegração de posse multitudinária não deixa de ser uma “solução fundiária” para o autor da ação, seja ele o Estado ou um proprietário particular, mas o mesmo não pode ser dito para a população que, dali, é removida.

Tampouco deixa de ser “fundiária”, para o proprietário registral do bem, a sua indenização após a consecução dos atos de expropriação pelo Estado, mas o mesmo não pode ser dito das populações vulneráveis que, via de regra, sequer são indenizadas pelas benfeitorias de boa-fé erigidas nessas localidades quando dos atos de imissão na posse – e que ainda acabam, por fim, despejados.

Não deixam de ser fundiárias as soluções que implicam na remoção forçada de povos originários e populações tradicionais de regiões por eles habitadas e que, até hoje, só são “privadas” pois não foram realizadas as determinações constitucionais de demarcação de seus territórios e do “fechamento das florestas” – parafraseando David Kopewa – pelos Poderes Públicos por eles responsáveis.

Não deixam de ser respeitar as bases registrais e cartorárias as “soluções públicas insuficientes” (como o auxílio aluguel), as “soluções privadas problemáticas” (como a compra

para a realização de visitas técnicas nas áreas objeto de litígio possessório e estabelece protocolos para o tratamento das ações que envolvam despejos ou reintegrações de posse em imóveis de moradia coletiva ou de área produtiva de populações vulneráveis. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/files/original13433320230628649c3905c2768.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário “Soluções Fundiárias: Perspectiva de Atuação do Judiciário no Regime de Transição Estabelecido na ADPF 828”**. 27 abr. 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/agendas/seminario-solucoes-fundiarias-perspectiva-de-atuacao-do-poder-judiciario-no-regime-de-transicao-estabelecido-na-adpf-828/> Acesso em: 07 set. 2023.

do terreno por seus ocupantes) ou as “soluções privadas precárias” (como a concessão de valores ou de prazo suficiente para a desocupação voluntária) – destacadas pela publicação do LabCidades, que já veem denunciando, de certa forma, como o vocábulo “fundiárias” pode ser interpretado em dissonância com as demais disposições da Resolução nº 510/2023 do CNJ.

É óbvio que esse não é o mote das soluções fundiárias, e muito menos o que quis dizer a Ministra Weber – mas fundiárias nos parecem ser soluções que indicam parte do problema, e não de suas verdadeiras resoluções.

O termo “fundiárias” nos parece, assim, problemático dado a falta de precisão e rigor científico com que, atualmente, vem sendo interpretado, e essa multiplicidade de significados pode não só refletir sobre as verdadeiras funções e qualidade de atuação da Comissão Nacional e das Comissões Regionais – como já é o caso narrado na CRSF do TJ/SP – mas também subverter toda lógica que se quer, agora, edificar com o Regime de Transição em vigor no país.

Por isso acreditamos que, de todas as nomenclaturas utilizadas dentro das leis e demais atos legislativos que, até aqui, foram analisados, a terminologia “soluções fundiárias” é a menos representativa de todas para a realidade dos conflitos fundiários urbanos – e o ideal nos parece uma (re)adequação do nome para CCFs ou, se sobre questões fundiárias quiser ainda dispor o CNJ, que a denominem então Comissão de Regularização Fundiária (CRF), por tratar-se de “solução fundiária” muito mais completa e, nos termos da lei, melhor regulamentada que o vocábulo adotado.

4.1.2 Soluções estruturantes e os conflitos fundiários urbanos

Já para a segunda das definições que destacamos, tem-se uma construção muito mais robusta e significativa, iniciada na doutrina de direito processual coletivo (neo)constitucional e agora incorporada, aos poucos, pelos órgãos e Tribunais do Poder Judiciário – e que traz para os conflitos fundiários a perspectiva de formulação das “soluções estruturantes”, ou “decisões estruturais”.

Fundada, portanto, nas premissas de expansão funcional do direito processual civil e na construção de novos institutos, categorias e normas afetas à tutela metaindividual dos direitos e interesses, a decisão estrutural não olha mais à relação jurídica estabelecida como um conflito fundado na dicotomia de direito romano de “Caio” *versus* “Tício”, mas sim

enquanto questões afetas ao interesse público e social e, para os caso dos conflitos fundiários urbanos aqui estudados, da tutela da ordem urbanística.

Uma solução estruturante seria decorrência de um processo igualmente estruturante, e aparece enquanto qualquer modalidade de decisão (sentença, decisão interlocutória ou despacho) vinculada às perspectivas do processo coletivo contemporâneo que, como bem lembram Arenhardt e Osna: “não é um processo apenas jurídico”³⁴³.

Nessa perspectiva, o magistrado inevitavelmente atua com efeitos mais complexos do que os indicados no pelo rascunho clássico da lide bilateral³⁴⁴ e, quando julgar a demanda, deve ter ciência que os atos decisórios por ele proferidos vão impactar de maneira mais acentuada o espaço social.

As decisões estruturais partem, assim, da premissa de que “muitas decisões sobre questões coletivas exigem soluções que vão além das decisões simples a respeito de relações lineares ente as partes” – elas exigem, pelo contrário, “respostas difusas, com várias imposições e medidas que se imponham gradativamente”, e que se direcionam para “uma perspectiva futura, tendo em conta a mais a perfeita resolução da controvérsia como um todo”³⁴⁵.

São soluções que visam não se converter, elas próprias, “em um problema maior do que o litígio que foi examinado”, e que dão à intervenção jurisdicional uma perspectiva “atuação continuada” – de forma que “o provimento não se encerraria de pronto, exigindo constante fiscalização e ajuste” e, ainda, que de há mais do que vários interesses concorrentes em jogo”: há também possibilidade de que a esfera jurídica de vários terceiros possa ser por afetada pela decisão judicial.

Em outras palavras, a execução da sentença poderia assumir uma *composição institucional*, sendo periodicamente monitorada e revista conforme as circunstâncias do caso. Dessa forma, esse tipo de sua situação faria com que a atuação do Poder Judiciário passasse por uma abertura *dialógica* – possuindo propensão à obtenção de *consensos*. A questão, aqui, dá-se pela própria complexidade da tutela esperada: tratando-se de aspectos de impacto social elevado, relacionando-se com diferentes valores coletivos, seria razoável que os próprios envolvidos contribuíssem para a formação de um do provimento e de seu contínuo aprimoramento. Mais do que uma imposição unilateral, o processo se tornaria palco de negociações e de debates, procurando uma regulação razoável” (grifos dos autores)³⁴⁶.

³⁴³ ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso de processo civil coletivo**. 3. ed. São. Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 110.

³⁴⁴ Idem, p. 118.

³⁴⁵ Idem, p. 123.

³⁴⁶ Idem, p. 124.

Para que atinjam a composição institucional³⁴⁷ mais pertinente e obedeçam à uma abertura dialógica³⁴⁸ prospectada para obtenção de consensos, portanto, as soluções estruturantes devem ainda se adequar a outras importantes categorias como a de macrojustiça e a de litígios complexos³⁴⁹ – porém é importante destacar, desde já, que todas essas disposições são uma realidade dentro do sistema jurídico brasileiro, que vem colecionando algumas experiências de sucesso ao longo destes anos e que, cada vez mais, vem sendo debatida e perfectibilizada por doutrina e prática na atual quadra neoconstitucional³⁵⁰.

É muito frequente observarmos, em decisões estruturais, a necessidade de se recorrer aos denominados “provimentos em cascata”, que são provimentos que envolvem, resumidamente, o estabelecimento de uma primeira decisão, a “decisão núcleo”, seguida de outras decisões que em torno desta gravitarão para solucionar “problemas pontuais” ou para que se “especifique melhor a matéria primeiramente regulamentada”.

In verbis, novamente, para Arenhardt e Osna:

Assim, por exemplo, é típico das medidas estruturais a prolação de uma primeira decisão, que se limitará a fixar em linhas gerais as diretrizes para a proteção do direito a ser tutelado, criando o núcleo da posição jurisdicional sobre o problema a ele levado. Após essa primeira decisão – normalmente mais genérica, abrangente e quase ‘principiológica’, no sentido de que se deverá estabelecer a ‘primeira impressão’ sobre as necessidades da tutela jurisdicional – outras decisões serão exigidas, para a solução de problemas e questões pontuais, surgidas na

³⁴⁷ Sobre a composição institucional: “O provimento estrutural, de fato, muitas vezes deverá assumir a forma de uma “nova instituição”, criada para acompanhar, implementar, e pensar sobre o escopo da tutela judicial oferecida. Imagine-se uma demanda de reintegração de posse de área ocupada por uma coletividade. Uma sentença que se limitasse a desalojar essa comunidade pode, muitas vezes, criar um problema muito maior do que o aquele existia com a violação do direito à propriedade. A solução melhor do problema, sem dúvida, exigirá que o juiz pense em mecanismos de remoção pacífica da coletividade, atrelada a medidas para seu reassentamento em outra área”. Idem, p. 149. Ver, ainda: Ricardo Lorenzetti sobre “microinstitucionalidade”. Idem, p. 149, rodapé.

³⁴⁸ Sobre abertura dialógica e a sua interação com a ética e a nova hermenêutica constitucional: “O apelo de Gadamer para nos elevarmos à nossa humanidade não é um pedido para realizarmos uma essência pré-dada, mas um apelo para voltarmos nossa atenção para aquilo que nos torna mais humanos, e que revela o nosso envolvimento com o mundo. Através da capacidade constante de voltar ao diálogo e de ouvir o outro, passamos a experienciar o tu realmente como um tu, e com ele nos relacionarmos de forma autêntica [...]. A aptidão ao diálogo, neste aspecto, não se refere à habilidade técnica de comunicação ou etiqueta, mas a uma maneira de ser que nos possibilita responder propriamente aos impulsos para compreender que nos confronta no curso de nossos envolvimento. Deixar-se tocar pela experiência do outro e reconhecê-lo em suas próprias pretensões constituem condições essenciais para a construção de uma ética hermenêutica, que almeja não apenas alcançar a singularidade das relações sociais, mas elevar-nos à nossa humanidade em nossa compreensão e interpretação”. GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método I**. 11. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2011; WEBBER, Marcos André. A abertura dialógica como fundamento de uma ética hermenêutica. **Problemata: R. Intern. Fil.**, v. 8. n. 3, p. 5-19, 2017.

³⁴⁹ Sobre os “litígios complexos”, fundado na doutrina de Dworkin sobre a importância da jurisdição nos ditos “hard cases” (casos difíceis), e também na análise do emblemático julgado Brown v. Board of Education (Brown II), gênese das “structural injunctions” no direito estadunidense, as relações com as “soluções estruturantes”. ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso de processo civil coletivo**. 3. ed. São. Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 124.

³⁵⁰ Sobre as experiências de sucesso: Idem, p. 151-160.

implementação da ‘decisão núcleo’, ou para a especificação de uma prática devida. Possivelmente, isso se sucederá em uma ampla cadeia de decisões, que implicarão avanços no âmbito de proteção inicialmente afirmado de forma a adequar, da melhor forma viável, a tutela judicial àquilo que seja efetivamente possível de se lograr no caso concreto³⁵¹.

Ainda sobre os “provimentos em cascata”, os autores lembram que não raras vezes os mesmos “implicarão técnicas semelhantes à negociação e mediação” e, recordando Owen Fiss, afirmam ainda que essa “gradual implementação é própria dos litígios estruturais” e que “somente à medida que a decisão judicial vai sendo implementada é que se terá a exata noção de problemas surgido e, assim, de outras imposições que o caso requer”.

É, aliás, também comum a necessidade de se tentar “várias soluções para um mesmo problema”, e que as soluções estruturantes não só podem, mas sim “devem ir além da simples especificação do resultado a ser obtido, esclarecendo os meios para tanto”, e que à sentença judicial também é dado enfrentar o conflito fixando a “consequência esperada”, e a partir daí “impor um plano de ação, ou mesmo delegar a criação desse plano para a outro ente, de forma a atingir, de maneira mais pronta e com o menor sacrifício aos interesses, o resultado almejado”³⁵².

Para o caso dos conflitos fundiários urbanos aqui estudados, é importante mencionar que as soluções estruturantes já veem sendo elaboradas e aplicadas, inclusive, por intermédio de alguns membros da Comissão Nacional e das CSFs – e muitas destas concepções veem bem resumidas pelo Desembargador do Tribunal de Justiça do Paraná Fernando Prazeres nas notas técnicas e artigos publicados narrando suas experiências na “Comissão Modelo” de nosso país, a CCF-TJ/PR.

É evidente, no entanto, que o mais importante dos exemplos de soluções estruturantes se encontra nas decisões proferidas pelo Min. Relator Luís Roberto Barroso (e posteriormente confirmadas pelo plenário da Corte) nos autos da ADPF nº 828/2020 MC-DF, e mais especificamente na sua 4ª Tutela Provisória Incidental que, ao estipular os contornos jurídicos para a retomada gradual e escalonada de todas demandas que se encontravam suspensas desde 03 de junho de 2021 até o mês de dezembro de 2022, dá diretrizes específicas para as ocupações coletivas, visando evitar o risco “convulsão social” que seria gerado pela “execução simultânea de milhares de ordens de desocupação, que envolvem milhares de pessoas vulneráveis”.

³⁵¹ Idem, p. 148.

³⁵² Idem, p. 149.

Solução(ões) estruturante(s) por excelência, a ADPF nº 828 e o “Regime de Transição” atualmente vigente para os conflitos fundiários urbanos podem ser visualizados dentro de todos os elementos que, até aqui, destacamos: tem uma decisão núcleo, da qual decorrem inúmeros provimentos em cascata; contem determinações sobre composição institucional para novos órgãos no sistema de justiça e atua, por fim, propondo uma abertura dialógica que vise a obtenção de consensos para esses que, reconhece, são litígios complexos.

Vejamos, com maior profundidade, uma a uma destas categorias e suas principais implicações dentro do controle de constitucionalidade proferido por nosso STF:

- **A decisão-núcleo:** 1ª Tutela Provisória Incidental proferida na ADPF nº 828 (1ª TPI da ADPF nº 828/2020 MC-DF) – que fixou, no dia 03 de junho de 2021, o entendimento que “os preceitos fundamentais do direito à moradia e do direito à saúde prevalecem sobre os preceitos fundamentais da propriedade privada em tempos de pandemia”, estabelecendo, nessa exercício de cognição, as suas primeiras impressões sobre a ponderação dos preceitos fundamentais em colisão no caso concreto.
- **Os provimentos em cascata:** são a (i) 2ª Tutela Provisória Incidental na ADPF nº 828 (2ª TPI da ADPF nº 828/2020 MC-DF) – de dezembro de 2021; a (ii) 3ª Tutela Provisória Incidental na ADPF nº 828 (3ª TPI da ADPF nº 828/2020 MC-DF) – do dia 30 de março de 2022; e, finalmente, a (iii) 4ª Tutela Provisória Incidental na ADPF nº 828 (4ª TPI da ADPF 828/2020 MC-DF) – datada do dia 20 de junho de 2022, todas elas responsáveis por implementar as disposições da decisão núcleo (1ª TPI-ADPF nº 828/2020 MC-DF) ou de adequá-las à problemas e questões pontuais; esses provimentos em cascata, conforme consideramos, são resultantes de uma compreensão dinâmica do cenário da pandemia tanto à nível nacional quanto internacional e foram, aos poucos, acrescentando argumentos novos e situações de fato que justificaram uma (re)adequação das decisões de controle concentrado (como, por exemplo, a escalada do desemprego, a inflação descontrolada, o retorno do Brasil ao mapa da fome e o crescimento significativo da insegurança alimentar), e da qual resultou a “suspensão imediata de todos os processos, procedimentos, medidas administrativas ou judiciais que resultassem em despejos, desocupações, remoções forçadas ou reintegrações de posse enquanto perdurasse os efeitos da crise sanitária no país”, o que perdurou de 03

de junho de 2021 até o mês de dezembro de 2022, quando se iniciou o Regime de Transição (4ª TPI ADPF 828 MC-DF e Resolução nº 510/2023 CNJ)³⁵³.

- **A nova composição institucional:** foi determinada a “instalação imediata das CCFs”, e que pela Resolução nº 510/2023 do CNJ são referenciadas por CSFs – gênero do qual são espécies a CNSF, instituída pela Portaria nº 205/2023 do CNJ, e as outras 37 (trinta e seis) CRSFs que, atualmente, já foram criadas/instituídas e ou convalidadas pelos TJs dos Estados, pelos TRFs), pelos TRTs e, por fim, mas não menos importante, pelo MPCE; todos esses novos órgãos são determinações decorrentes da última das decisões estruturantes proferidas pelo STF e pelo disposto na Resolução nº 510/2023 do CNJ, e nelas se observa não só um “plano de ação” muito bem delineado para a nova tratativa judicial dos conflitos fundiários pelo nosso sistema de justiça mas, também, a “delegação desse plano para outros entes”, as CSFs – de forma a atingir, de maneira mais pronta e com o menor sacrifício aos interesses, o resultado almejado.
- **A abertura dialógica para obtenção de consensos:** a abertura dialógica, que Gadamer define como “não apenas um abrir-se ao outro, o que implica escutar o que o outro tem a nos dizer, mas também uma aproximação mútua, sem a qual inexistiria qualquer tipo de vínculo humano”, pode ser destacado, por exemplo, pelas Visitas Técnicas na área objeto dos litígios possessórios, assim como pela transposição destas escutas qualificadas *in loco* pelos Relatórios Técnicos Multidisciplinares elaborados pelos membros componentes e pela equipe das CSFs – e que são, lembremos o discurso da Ministra Rosa Weber, “o olho-no-lho”; esses verdadeiros meios de prova são atribuições obrigatórias das novas CRSFs (art. 8º da Resolução nº 510/2023, do CNJ) e, apesar de não serem “novos”, dado que se tratam de uma especificação das já admitidas perícias complexas (art. 475 do CPC/2015), os compreendemos como etapas fundamentais para obtenção de consensos pela tratativa dessas demandas judiciais dentro do Poder Judiciário, a influir na criação de um ambiente de diálogo, negociação e preparação para as audiências de conciliação e mediação futuramente agendadas, no apontamento de medidas alternativas à remoção e em todas as demais

³⁵³ Podem-se destacar, ainda, como provimentos em cascata as inúmeras Reclamações Constitucionais interpostas contra sentenças, acórdãos e decisões interlocutórias que desrespeitassem o disposto nas quatro tutelas provisórias incidentais proferidas na ADPF 828 MC-DF, e que também são responsáveis por “implementar as disposições da decisão-núcleo.

etapas procedimentais que envolvem a compreensão e intervenção holística no conflito judicializado, e que fazem das com que as CSFs sejam, recordemos, “órgãos voltados ao planejamento estratégico” e “mecanismos de apoio à atividade jurisdicional, ao contribuir com atos de cognição, qualificando-a”, parafraseando, uma vez mais, a ex-Ministra Weber.

- **“Litígios Complexos”:** o reconhecimento da complexidade inerente ao tema dos conflitos fundiários também consta nos discursos da ex-Ministra Weber e do atual Presidente da “CNSF”, o Min. Luís Phillipe Vieira de Melo, ambos proferidos na solenidade dada pelo CNJ quando do seminário “Soluções “Seminário Soluções Fundiárias”, nos dias 27 e 28 de abril de 2023, o reconhecimento dessas complexidades é também referenciado em publicações, artigos e muitos exemplos mais recentes dados pela doutrina especializada, dos quais destacamos Arenhardt e Osna e as duas outras pesquisas-base desta dissertação: “Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos”, do ano de 2014, e a mais recente “Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do novo Código de Processo Civil, do ano de 2021³⁵⁴.

Para as soluções estruturantes, portanto, já existe uma construção teórica e uma implementação prática substancialmente mais vantajosa do que nas ditas “soluções fundiárias”, principalmente dentro do Regime de Transição atualmente em vigor no país.

Por fim, importante pontuar que nada de errado há, a rigor, com as “soluções estruturantes” e com a adoção de seus princípios e categorias para melhor equalizar os conflitos fundiários urbanos – sejam eles em perspectiva ampla ou em perspectiva estrita.

³⁵⁴ Seminário de 27/04/2023, BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário Soluções Fundiárias** - 27 de abril. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=uCFETrv8Cyc>. Acesso em: 18 set. 2023.

Seminário do dia 28/04/2023. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário Soluções Fundiárias** - 28 de abril (Manhã). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=bN9JkWYAwUU>. Acesso em: 10 abr. 2024.

Seminário do dia 28/04/2023. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário Soluções Fundiárias** - 28 de abril (Tarde). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=NDRnmxyRNuY>. Acesso em: 10 abr. 2024.

Primeira pesquisa: SAULE JÚNIOR, Nelson; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013, p. 26-27. Disponível em: https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 10 abr. 2023.

Segunda pesquisa: BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Instituto de Ensina e Pesquisa. Instituto Pólis. **Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil**. Brasília: CNJ, 2021.

Se obedecidas as “decisões-núcleo” e os demais atos de “provimento em cascata” de forma a se criar ambiente propício para negociação e mediação do conflito, o Poder Judiciário só tem a ganhar e colher frutos na construção dessas soluções.

O que defendemos são, sim, “soluções estruturantes”.

Apenas entendemos que a terminologia “soluções adequadas”, por carregar consigo o conteúdo jurídico do que seria a verdadeira fórmula para solucionar um conflito fundiário urbano – a baliza da proporcionalidade – é ainda mais compatível com o objetivo desta dissertação: a busca soluções jurídicas possíveis para estas demandas que, não é de hoje, se apresentam como um “grave problema social”, um problema estrutural, sistêmico, e que necessita de novos olhares em sua tratativa por todos os atores nele envolvidos.

Passemos, finalmente, à análise das soluções adequadas.

4.1.3 Soluções adequadas e os conflitos fundiários urbanos

As “soluções adequadas” envolvem alocar a discussão sobre os conflitos fundiários urbanos no que consideramos a principal de suas barreiras de implementação: o exercício de sopesamento/ponderação a ser realizado no caso concreto.

Recordando Alexy, normas-princípio e normas-regra são diferenciados justamente quanto à tal ponto: o de que as primeiras “colidem entre si” e implicam em um exercício de “sopesamento” dos seus conteúdos para que, dentro das possibilidades fáticas e jurídicas existentes, se realizem “na maior medida do possível” os “mandamentos de otimização ali existentes”, ao passo que as segundas “conflitam entre si”, e são ou não são satisfeitas, de forma que incidência de uma norma-regra no caso concreto automaticamente signifique a não-incidência das disposições de outra norma-regra que, com ela, são incompatíveis.

As normas- princípio “não são declarados inválidas” ao final da técnica de ponderação, apenas tem precedência umas sobre as outras quando da análise do caso concreto, ao passo que “normas-regra” são ou não aplicadas, e o que ela diz deve ser observado com rigor, “nem mais, nem menos” – conforme a “regra do tudo ou nada” (*all or nothing*).

A distinção feita por Alexy deu à antinomia jurídica entre as normas-princípio (antinomia imprópria) uma dimensão de peso, que busca uma análise das circunstâncias fáticas e jurídicas do caso concreto em três etapas: (i) etapa ou “máxima” da necessidade, que envolve a seleção do meio menos gravoso de ofensa aos mandamentos em colisão; (ii) etapa ou “máxima” da adequação, que envolve a equalização entre os meios selecionados e os fins almejados pela ponderação.

São essas duas etapas iniciais que irão, a rigor, se prostrar sobre as normas jurídicas aplicáveis ao caso concreto, identificando-as e agrupando-as conforme a direção em que apontam, assim como sobre as circunstâncias fáticas e suas repercussões no litígio.

Após essas duas etapas preparatórias, passa finalmente (iii) etapa ou “máxima” da ponderação propriamente dita, onde se atribui o peso relativo aos princípios colidentes, e que Alexy ainda subdividida em três momentos: (iii.a) definição da intensidade da intervenção; (iii.b) a análise da importância dos fundamentos justificadores da intervenção e, finalmente, (iii.c) a ponderação em sentido estrito – e “quanto mais intensa se revelar a intervenção em um dado direito fundamental por intermédio desse exercício” de sopesamento/ponderação *in concreto*, finaliza, “maiores hão de se revelar os fundamentos justificadores dessa intervenção”.

A resultante de toda essa técnica de ponderação de normas-princípio – e isso é fundamental importância à compreensão do que queremos com as “soluções adequadas” – é denominada “relação de precedência condicionada”, e dá os princípios ali envolvidos um interpretação na qual, sob determinadas condições fáticas e jurídicas, um irá “ter precedência sobre o outro”.

Ou seja: o resultado final do sopesamento não é um outro princípio, tampouco o afastamento total do princípio com menor incidência no caso concreto, ele é uma norma-regra – a “regra da proporcionalidade” ou “máxima da proporcionalidade” ou também “baliza da proporcionalidade” – e enquanto tal aplica-se de forma imediata, tendo um conteúdo de observância obrigatória, que deve ser satisfeito.

Ainda sobre essa “norma-regra”, Marcelo Novelino:

A regra resultante de uma ponderação de princípios deve ser generalizável e aplicável a casos futuros envolvendo os mesmos elementos fáticos e jurídicos essenciais. A regra adstrita formulada judicialmente simplifica a solução futura de casos originariamente complexos e permite aos destinatários da norma antever o tipo de conduta a ser adotada, evitando, assim, a supressão do caráter orientador do direito³⁵⁵.

No mesmo sentido, ainda, Manuel Sanchís:

[...] a ponderação se configura, pois, como um passo intermediário entre a declaração de relevância de dois princípios conflitantes que regulam provisoriamente certo caso e a construção de uma regra para regular esse caso em

³⁵⁵ NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed., rev., ampl., e atual. Salvador: Juspodivm, 2015.

definitivo; regra que, por certo, graças ao precedente, pode ser generalizada e que termina por fazer a desnecessária ponderação nos casos centrais ou reiterados³⁵⁶.

O “modelo de ponderação, ao menos nos moldes formulados pelas teorias mais sofisticadas é, a rigor, uma estrutura formal de raciocínio com princípios utilizada para a justificação de um resultado decisório, e não para sua descoberta”.

Ele não busca a descrição exata desse processo mental de “descoberta do resultado - até porque isso não seria impossível -, mas demonstrar que a decisão é juridicamente correta e logicamente consistente”³⁵⁷.

Em outras palavras: ao justificar a decisão, o juiz não se preocupa em descrever os caminhos mentais percorridos para se chegar ao resultado, tampouco em exteriorizar os diversos fatores que, de fato, influenciaram em sua escolha final. O que se busca é tão somente demonstrar, da maneira mais adequada e convincente possível, que o resultado alcançado, além de coerente com os fatos do caso e com as avaliações aceitas, é o melhor à luz do direito vigente.

A estrutura das “soluções adequadas” que aqui propomos, portanto, deve obedecer à seguinte estrutura de sopesamento:

- **Etapas de dimensionamento das normas-princípio em colisão / Etapas da Necessidade e da Adequação** – envolve as etapas de (i) identificação e agrupamento desses “mandamentos de otimização” (normas-princípio) e da direção em que apontam; e também da (ii) análise das circunstâncias fáticas e jurídicas que envolvem o conflito *sub judice* – que devem ser pormenorizadas o máximo possível, concatenadas aos elementos de prova já colhidos e, por fim, devidamente justificados pelo magistrado quando do exercício de ponderação, o que poderá inclusive ser observado para outras soluções futuras que, como bem destacou Novelino, envolvam os mesmos elementos fáticos e jurídicos essenciais.

³⁵⁶ In: NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed., rev., ampl., e atual. Salvador: Juspodivm, 2015.

³⁵⁷ “Para isso, o juiz ‘escolhe’ as ferramentas analíticas mais apropriadas para estruturar, organizar e exteriorizar sua decisão, ou seja, para justificá-la em termos lógicos e jurídicos” – e nesta etapa da decisão judicial que as fases e critérios da ponderação desempenham o seu papel mais relevante, pois, além de permitirem a exteriorização de argumentos de forma mais nítida, objetiva e intersubjetivamente controlável, conferem ao juiz a “possibilidade de constatar e reparar eventuais inconsistências, erros ou omissões ocorridas no processo de descoberta”. NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed., rev., ampl., e atual. Salvador: Juspodivm, 2015.

- **Etapas da (iii) “ponderação propriamente dita”** – passada as duas etapas iniciais, é necessária dar a esta “estrutura formal de princípios” elencados “decisões juridicamente corretas e logicamente consistentes”, ponderando-os *in concreto*, mediante atribuição do peso relativo que cada uma dessas normas tem na demanda, e que implicam os momentos de (iii.a) definição da intensidade da intervenção, (iii.b) da análise da importância dos seus fundamentos justificadores e, finalmente, da (iii.c) da ponderação em sentido estrito – também etapas obrigatórias do sopesamento das normas-princípio em colisão e que, ao final, irão declarar a regra de precedência condicionada.

E o que isso significa, no entanto, para os conflitos fundiários urbanos? Quais são as normas-princípio a serem dimensionadas nesses conflitos e, afinal, o que envolve a ponderação de direitos nestas demandas?

Vejamos.

Quando tratamos sobre a sua definição jurídica e seus principais elementos consubstanciadores, vimos que um conflito fundiário urbano exige a presença de atos materiais específicos de “disputa pela posse ou propriedade de imóvel urbano” – decorrentes de processos judicializados ou do “impacto de empreendimentos públicos ou privados”; que atingem, por sua vez, uma parcela específica da população – as “famílias de baixa renda” ou os “grupos sociais vulneráveis”; em uma ponderação igualmente específica de dois direitos humanos e fundamentais – o “direito à moradia” e o “direito às cidades”.

Destacamos, ainda, que a definição dada não delimita um *locus* processual específico para essas “famílias de baixa” ou “grupos sociais vulneráveis”, se no polo ativo ou passivo da relação jurídica, e tampouco se preocupa com a titularidade do bem em litígio, se pertencente a pessoas de direito público ou privado.

Tal fato dá amplitude ao conceito adotado e, conseqüentemente, abre inúmeras possibilidades de se combinarem os elementos jurídicos desta definição, de forma com que os conflitos fundiários urbanos possam ser compreendidos em um universo de demandas que vão muito além daquela que, à toda evidência, é a sua principal manifestação: os interditos possessórios – podendo apresentar-se, portanto, como ações possessórias e petitórias multitudinárias, sob forma de ações demarcatórias, de ações civis públicas, de decretos de expropriação à bem do interesse e utilidade públicos, de desapropriação em função do interesse social, de demandas de usucapião especial coletivas, de demandas administrativas e

atos judiciais de reurbanização de uma favela e loteamento não regularizado, dentre muito outros.

Desde que ocupados, portanto, por essas coletividades, organizadas ou não ou não, que “demandem” ou “necessitem” de uma “intervenção do Estado” no que toca à garantia de seus “direitos humanos à moradia digna e às cidades”, o bem imóvel urbano em litígio será, nos termos do ato normativo que o define, um conflito fundiário urbano (art. 3º, I da Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES).

Ficamos, assim, com um dos polos da relação jurídica estabilizado para o exercício de ponderação que, aqui, propomos enquanto “soluções adequadas”, e sobre ele já existem, também importante destacar, dois direitos humanos e fundamentais ali evidenciados: o (a) direito à moradia e o (b) direito às cidades.

São essas duas normas-princípio que, invariavelmente, se apresentação para o exercício de sopesamento/ponderação em um conflito fundiário urbano – e a partir daí o resto do Capítulo II é dedicado não só a compreensão e construção do conteúdo dos demais elementos jurídicos de sua definição como, também, de indicar qual dos microssistemas jurídicos consideramos melhor para a sua tratativa judicial, a saber: o Direito Urbanístico Constitucional.

São esses dois “mandamentos de otimização” quem dão, portanto, à estrutura das “soluções adequadas” aqui buscadas a primeira das etapas do exercício de ponderação, desde já identificando duas normas-princípio e, ainda, a direção para a qual as mesmas apontam.

Voltemos, pois, à estrutura inicialmente apresentada:

➤ **(i) identificação e agrupamento dos “mandamentos de otimização” e a da direção em que apontam:**

- **a) Direito às cidades** – o direito às cidades é um direito humano e fundamental que envolve, a um só tempo: a garantia de cidades justas, democráticas, sustentáveis (nas dimensões de sustentabilidade ampla, de sustentabilidade progressiva e de sustentabilidade social) inclusivas, seguras e resilientes para todos; sua natureza jurídica é de direito ou interesse metaindividual (a cidade enquanto um bem jurídico comum, por si só tutelável) e tem como titulares os habitantes das presentes e futuras gerações, que vivem nas cidades de forma permanente, temporária ou transitória, nestes contemplados, inclusive, os que vivem em situação de informalidade e irregularidade (art. 182, I, da CF/88 c/c.

art .2º, I do Estatuto das Cidades c/c. Plataforma Global do Direito à Cidade “ONU/Habitat III” - Quito, 2016 c/c. “Agenda 2030”, ODS 11).

- **b) Direito à moradia** – o direito à moradia é um direito humano e fundamental que, ao longo dos anos, passa por um processo de “ampliação de seu conteúdo (em outras palavras, o seu âmbito de aplicação)”, e que pode ser identificado mediante uma interpretação tópica e sistemática” e, ainda, mediante o “diálogo das fontes internas e internacionais” atualmente em vigor – como bem pontua Ingo W. Sarlet; em um primeiro momento, foi o “direito à moradia digna”, dada sua conexão íntima com o fundamento da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III da CF/88), sob o aspecto do “mínimo existencial”; após, ganha um conteúdo mais robusto e completo que, hoje, o coloca como “direito à moradia adequada” – significando o direito de todos de ter acesso a alguma forma de acomodação segura, acessível e habitável para se viver em paz, com segurança e dignidade; sua natureza e características dependem de fatores econômicos, sociais, culturais, climáticos e muitos outros que podem ser variados, porém, certos elementos devem ser tomados em conta em toda e qualquer circunstância a fim de dar cumprimento à essa exigência de “adequação”: a segurança jurídica da posse, a disponibilidade de serviços e infraestrutura, custos acessíveis, habitabilidade, acessibilidade, localização e adequação cultural; é um direito que pode ser objetivo de tutela tanto individual quanto coletiva, incluído no rol de direitos sociais do Regime da Constituição pela EC nº 45/2004 (art. 6º da CF/88 c/c. art. 11.1 do PIDSEC c/c/ CG’s nº 04 do Centro de Estudos sobre Drogas e Desenvolvimento Social Comunitário - CDESC).

Da estrutura que, até aqui, apresentamos, importante destacar o fato de que o direito à moradia e o direito às cidades não estão em colisão, muito pelo contrário: eles “apontam em uma mesma direção”, e seus conteúdos jurídicos são substancialmente complementares nos casos de conflitos fundiários urbanos: a uma porque estamos tratando de direitos titularizados por uma mesma coletividade – as “famílias de baixa e renda” e os “grupos vulneráveis”; a duas porque seus respectivos âmbitos de proteção tem inúmeros pontos de conexão – principalmente na questão sobre a segurança jurídica da posse e a proteção contra os despejos, remoções forçadas e outras ameaças (CG nº 07 do CDESC) que aparece, ao mesmo tempo,

enquanto elemento componente do direito à moradia adequada (CG nº 04, parágrafo 8, *a.*), como integrante da concepção do direito às cidades justas e inclusivas (Agenda 2030, ODS 11.1) e nas dimensões de sustentabilidade social (art. 2º, I do Estatuto das Cidades *c/c.* Plataforma Global “ONU/Habitat III” – Quito, 2016), e que são de compreensão fundamental para o tema; e, finalmente, a três, porque sequer foi finalizada sistematização da primeira das etapas do exercício de ponderação a ser realizado *in concreto*, e o que foi feito é tão somente uma estabilização de um dos polos da demanda com que vem descrito em sua definição jurídica – nada mais que isso.

Às estas duas normas-princípio podem-se acrescentar, pelas disposições do Regime da CF/1988 e da tutela da ordem urbanística, outras de igual densidade jurídico normativa e que, a rigor, também se incluem nessa etapa de confluência principiológica: c) a função social da propriedade urbana; d) a função social das cidades e a; e) gestão democrática das cidades – também já aprofundadas pelo Capítulo II e, agora, sistematizadas como possíveis componentes de um dos polos da demanda estabilizada.

➤ **identificação e agrupamento dos “mandamentos de otimização” e a da direção em que apontam: a) Direito às cidades; b) Direito à moradia.**

- **c) Função social da propriedade urbana** – a função social é uma norma-princípio constitucional que incide de forma direta no conteúdo do direito à propriedade, “fazendo parte de sua estrutura” – como bem acrescenta Saule; para o caso da propriedade urbana, a sua função social pode ser aferida como fonte de imposição de comportamentos positivos (obrigações de fazer) e negativos (obrigações de não fazer) ao proprietário de imóvel e, também, aos entes públicos responsáveis pelas políticas públicas de competência municipal, estadual e federal do país – como, por exemplo, os deveres de intervenção nos casos de solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado e da aplicação das sanções dispostas no art. 182, §4º, I a III da CF/88, que são nada mais que obrigações de fazer do Poder Público Municipal tem em respeito à função social da propriedade urbana; ou então a obrigação de não fazer direcionada ao proprietário, vedando-lhe o uso nocivo ou abusivo dos poderes inerentes ao domínio (o de usar, gozar dispor e reaver o bem imóvel – arts. 187 *c/c.* 1.228, *caput* e §1º do CC/2002), sob pena, inclusive, de reconhecimento da ilicitude dos atos e posterior desapropriação (art. 1.275, V do CC/2002 e caso

“Favela Pullman”, no REsp nº 75.659/SP), implica na obrigação de “regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda”, mediante aplicação de “medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes (art. 2º, XIV da Lei nº 10.257 c/c. art. 9º, e art. 13, I, da Lei nº 13.465/2017), na “proteção, preservação e recuperação do meio-ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, paisagístico e arqueológico” de imóveis localizados em área urbana, via tutela da ordem urbanística (art. 2º, XII, da Lei nº 10.257/2001 c/c. art. 1º, VI da Lei nº 7.347/1985), ou via simplificação das regras de parcelamento, uso e edificação do solo urbano e das normas edilícias, com vistas a permitir a redução de custos e o aumento de oferta dos lotes e unidades habitacionais” (art. 2º, XV da Lei nº 10.257/2001, dentre muitas outras imposições de comportamentos (positivos e negativos) aos responsáveis (públicos e privados) pelo seu cumprimento, respeito e implementação; a função social da propriedade urbana tem uma conexão íntima com o (b) direito à moradia adequada, não só no âmbito da segurança jurídica da posse e proteção contra os despejos, remoções forçadas e outras ameaças, mas também no que toca a acessibilidade aos custos financeiros associados à moradia, que não poderão obstar a realização ou satisfação de outras necessidades da família e, sobretudo, do próprio acesso à moradia e à terra, que envolve “um lugar seguro para viver em paz e dignidade [...] para grupos vulneráveis, tais como idosos, crianças, deficientes físicos, doentes terminais, indivíduos HIV positivos, pessoas com problemas médicos persistentes, pessoas que vivem em áreas sujeitas a desastre, e outros grupos” (CG nº 04, parágrafo 8, c e d); sem função social, portanto, propriedade urbana não haverá, por lhe faltar o preenchimento de um dos seus requisitos consubstanciadores (art. 170, II da CF/88).

- d) **Função social das cidades** – tal como ocorre na norma-regra anterior, a função social das cidades também é princípio constitucional que incide de forma direta sobre o conteúdo de um direito, nesse caso, do (a) direito às cidades, incorporando-se também à sua estrutura; para o caso das cidades, a sua função social pode ser considerada “desenvolvida de forma plena quando

houver redução das desigualdades sociais, promoção da justiça social e melhoria da qualidade urbana”, e a incorporação desta norma-princípio deve “balizar a política de desenvolvimento urbano”, de forma a edificar uma ética fundada em novos paradigmas de gestão pública dos espaços na *urbe* e de práticas de cidadania que não só reconheçam, como também incorporem os setores excluídos de seus direitos e necessidades básicas, sendo dentro desta norma-princípio que, defendemos, devem ser realizados o estabelecimento dos indicadores (quantitativos e qualitativos) que irão verificar os verdadeiros graus de desenvolvimento urbano das cidades brasileiras; é dizer: quanto maior for o “estágio de igualdade, de justiça social, de paz, de democracia e de harmonia com o meio-ambiente”, quanto maior for, ainda, o “combate às causas da pobreza e a promoção de medidas de proteção ao meio ambiente e aos direitos humanos dos habitantes das cidades”, maior será, portanto o grau de implementação do direito às cidades e de suas funções sociais; assim como a norma-princípio anterior, a função social das cidades pode ser aferida como fonte de imposição de comportamentos positivos (obrigações de fazer) e negativos (obrigações de não fazer) ao proprietário de imóvel e, também, aos entes públicos responsáveis pelas políticas públicas de competência municipal, estadual e federal do país – como, por exemplo na implementação pelo poder público municipal de “acesso à terra urbana, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer para as presentes e futuras gerações” (art. 2º, I da Lei nº 10.257/2001 – pra implementação do direito às cidades sustentáveis), ou mediante a obrigação de ordenação e controle de uso do solo que evite a exposição da população a riscos e desastres (art. 2º, I do EC – pra implementação do direito às cidades resilientes), ou, ainda, mediante o dever de proteção contra atividades que envolvam a “arquitetura hostil”, e que implicam a promoção de “conforto, abrigo, descanso, bem-estar e acessibilidade na fruição dos espaços de uso público”, vedando-se o “emprego de materiais, estruturas, equipamentos e técnicas construtivas hostis que tenham por objetivo e resultado o afastamento de pessoas em situação de rua, idosos, jovens ou outros segmentos da população” (art. 2º, inciso XX do Lei nº 10.257/2001, incluído pela Lei nº

14.489/2022³⁵⁸); uma cidade que cumpre sua função social é uma cidade vista enquanto bem comum de todos, um bem jurídico de natureza metaindividual e não apropriável, por si só, de forma individual (enquanto “cidade-mercadoria”), e que tenha em vista a implementação do direito às cidades para as presentes e futuras gerações, aqui compreendidos os seus habitantes que ali vivem de forma permanente, temporária ou transitória, inclusive os que vivem em situação de informalidade e irregularidade; a função social liga-se, finalmente, à compreensão de “cidades democráticas” pela última das norma-princípio que, finalmente, destacamos enquanto elemento consubstanciador das soluções adequadas que aqui buscamos para os conflitos fundiários urbanos: a gestão democrática das cidades.

- **e) Gestão democrática das cidades** – a gestão democrática das cidades é princípio constitucional fundado na soberania popular (art.1º, I CF/88), na dimensão de democracia participativa (art. 1º, parágrafo único, da CF/88), da cidadania ativa (art. 1º, II da CF/88) e, não menos importante, na própria dignidade da pessoa humana (art. 1º, III da CF/88) dos sujeitos e jurisdicionados de um Estado Democrático e de Direito, e tem conteúdo extraível (via hermenêutica neoconstitucional) do art. 182, *caput* da CF/88, que objetiva “o pleno desenvolvimento das funções sociais das cidades e a garantia do bem-estar de seus habitantes”; essas determinações constitucionais dadas pela Política Urbana são discriminadas pelo Estatuto das Cidades via diretrizes gerais que envolvem: (i) a “participação da população e das associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento dos planos, programas e projetos de desenvolvimento urbanos” (art. 2º, II da Lei nº 10.257/2001), (ii) a “cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social” (art. 2º, III da Lei nº 10.257/2001), (iii) as audiências entre o “Poder Público municipal e a população interessada nos processos de implantação de empreendimentos e atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural

³⁵⁸ BRASIL. **Lei nº 14.489, de 21 de dezembro de 2022**. Altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), para vedar o emprego de técnicas construtivas hostis em espaços livres de uso público - Lei Padre Júlio Lancelotti. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2022/lei-14489-21-dezembro-2022-793527-publicacaooriginal-166602-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

e construído, o conforto ou a segurança da população (art. 2º, XIII da Lei nº 10.257/2001), (iv) a “isonomia de condições para os agentes públicos e privados na promoção de empreendimentos e atividades que relativos aos processos de urbanização” (art. 2º, XVI da Lei nº 10.257/2001)”, na (v) necessidade de “criação de órgãos colegiados de política urbana””, na (vi) “realização de debates, audiências públicas e de consultas públicas” com a participação ampla dos atores envolvidos” e de (vii) “conferências sobre assuntos de interesse urbano” em todos os níveis da Federação - o nacional, estadual e municipal, para além (viii) da possibilidade de iniciativas populares de projetos de leis e de planos, programas, e projetos de desenvolvimento urbano (art. 43, I a IV da Lei nº 10.257/2001), das quais destacamos a “gestão orçamentária participativa”, incluindo debates e participação ampla (via audiências, consultas etc.) dentro das propostas de plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e do orçamento no âmbito do município” e das “Câmaras Municipais”, por exemplo (art. 44 c/c. art. 4º, III, “f”, da Lei nº 10.257/2001); todas essas modalidades de implementação da norma-princípio da gestão democrática das cidades, portanto, formas de aplicação implementação da (d) função social das cidades e da (c) função social da propriedade urbana e, no limite, do próprio direito às cidades (a) e do direito à moradia adequada (b) para todos.

Não há, pelo exposto, antinomia jurídica (própria ou imprópria) ente o direito à moradia adequada e o direito às cidades.

Tampouco existe qualquer tipo de “colisão” entre estes e os princípios da função social da propriedade urbana, da função social das cidades e de sua gestão democrática – todos irão, invariavelmente, apontar em uma mesma direção dentro dessa etapa inicial da baliza da proporcionalidade de Alexy.

Isso não significa, no entanto, que sempre existirá uma somatória de todos os conteúdos destas cinco normas-princípio nos conflitos fundiários urbanos, mas sim que um de seus polos jurídicos, uma vez estabilizado, dificilmente não apontará para algum tipo de combinação que envolva os mandamentos de otimização acima discriminados – dadas as suas múltiplas possibilidades de conexão entre seus âmbitos de proteção.

Significa também que os conflitos fundiários urbanos – sejam eles em perspectiva ampla ou em perspectiva estrita – serão aglutinados dentro desse universo de combinações e

conteúdos apresentados por este “mapa de normas-princípio”, e que às coletividades que “demandam ou necessitam” de tutela jurisdicional, de políticas públicas, de inovações legislativas e desenlaces na burocracia do Estado para materialização de seus direitos, dificilmente não verão salvaguardadas suas pretensões em alguns destes “mandamentos de otimização.

As soluções adequadas implicam, assim, a atuação no conflito mediante “uma estrutura formal de raciocínio com princípios” para buscar a “descoberta um resultado juridicamente possível e logicamente consistente” e, muito embora não se tenha um dever de descrição analítica exata do “processo mental de descoberta”, há sim o dever de demonstrar que sua resultante é, da forma mais convivente e adequada possível, a que melhor se apresenta à luz do caso concreto.

As soluções adequadas, ainda, “partem inevitavelmente de uma visão crítica dos direitos humanos em relação ao tema e de uma compreensão da necessária consideração dos direitos humanos e fundamentais dos grupos atingidos” – até porque os direitos humanos são universais, interdependentes, indivisíveis e inalienáveis, e não podem ser interpretados, em nenhuma hipótese, de forma a retroceder à situações menos protetivas que as já consolidadas nos tratados internacionais e normas de internas específicas sobre o tema – naquilo que é a “proibição do retrocesso” ou “efeito cliquet”.

Soluções adequadas também denunciam – continuam Saule e Libório – “uma visão excessivamente formalista e que privilegia a supremacia da propriedade (da segurança jurídica e do respeito aos contratos) em detrimento da função social da posse”, processo que é observado em ocupações consolidadas ou não, em terrenos públicas e privados, em loteamentos irregulares e informais e nas inumeráveis outras tipologias habitacionais que, hoje, existem nas cidades brasileiras (aglomerados subnormais, urbanos, favelas, cortiços, etc.), e que sequer são mencionados em muitos dos processos de cognição jurisdicional afetos aos conflitos fundiários urbanos, como demonstrado pela pesquisa mais recente pesquisa do INSPER/CNJ sobre o tema.

É mais do que tempo, portanto, de reconhecer que os conflitos fundiários são temas que implicam o respeito imediato à dignidade da pessoa humana, e a criação de soluções adequadas é nada mais que uma ferramenta para implementação e racionalização desses direitos das coletividades que não podem mais ser descaracterizadas, estigmatizadas, criminalizadas e ou tratadas como se não se fossem, também eles, titulares de direitos na ordem jurídica contemporânea.

É mais do que tempo de reconhecer que os conflitos fundiários urbanos são temas que necessitam, em razão das complexidades e do interesse público que lhe são subjacentes, de soluções verdadeiramente adequadas, e não apenas “soluções fundiárias”, pois estas sempre existiram e, inclusive, são parte do problema e não das soluções que devem, a partir da melhor exegese tópica e sistemática, serem solucionados dentro da tutela da ordem urbanística e das diretrizes dadas pelo Regime de Transição que, atualmente, vigora para a tratativa desses conflitos dentro dos Tribunais e das CSFs de nosso país.

Por fim, é dizer que soluções adequadas são também soluções estruturantes, e que uma vez reconhecida a natureza da demanda multitudinária *sub judice* enquanto possível conflito fundiário urbano, nos termos da lei, há também um dever de “estabilizar coletivamente o problema” – o que será feito, lembremos, por intermédio de uma decisão-núcleo, que é a principal das decisões estruturais proferida dentro do processo coletivo e que, ora vejam: é a responsável por estabelecer as “primeiras impressões sobre a ponderação dos preceitos fundamentais em colisão no caso concreto”.

É o momento, portanto, de finalizarmos essa primeira etapa da ponderação e sopesamento das normas-princípio em colisão no caso concreto e visualizarmos, por intermédio das categorias de conflitos fundiários urbanos em perspectiva estrita e dos conflitos fundiários em perspectiva ampla, como se podem implementar as soluções adequadas, quais serão essas soluções, decisões estruturantes e provimentos em cascata mais caras à tais demandas, e o que mais se desenvolve desde a “estabilização coletiva do problema” até os demais atos de “ponderação de direitos propriamente dita”.

4.2 Soluções adequadas para os conflitos fundiários urbanos em perspectiva estrita

Os conflitos fundiários urbanos vistos em perspectiva estrita são casos específicos e nomináveis, onde se identificam claramente as partes e que apenas assumem forma quando do momento de sua instauração, via processo, no mundo do Direito – há um momento claro, portanto, onde esses conflitos estritos “ganham vida”, o que é a principal distinção destes em relação à outra modalidade doutrinária aqui adotada, a de conflitos fundiários em perspectiva ampla.

Enquanto “demandas individualizáveis e já judicializadas”, os conflitos fundiários em perspectiva estrita podem assumir um universo considerável de “conformações jurídicas” ao adentrarem o Poder Judiciário, e discriminar uma solução adequada para cada uma destas

espécies é um exercício hercúleo que, em muito, extrapolaria os limites e objetivos desta dissertação.

Recordemos, no entanto, que a principal de suas formas de manifestação é por intermédio dos interditos possessórios, aquilo que a doutrina denominou de “gramática jurídica das ocupações” e, sobre a ponderação e análise da colisão em concreto das normas-princípio nessas demandas multitudinárias, podemos evoluir o debate nas etapas de sopesamento com um pouco mais de profundidade.

Da mesma forma, podemos realizar esse exercício de ponderação em outras categorias nas quais os conflitos fundiários em perspectiva também aparecem com certa regularidade – como em situações de conflito que se iniciam a partir do conhecimento da realização de uma obra ou de um empreendimento público, por exemplo, nos atos de desapropriação em razão do interesse, utilidade ou necessidade públicas, ou ainda em modalidades da ação duplamente coletiva, como as ações civis públicas que contrastam o direito às cidades e à moradia com a tutela do meio-ambiente, alertam situações sobre a tutela do risco e suas modalidades enquanto potencializadores de remoções em área urbana.

Iniciaremos, pois, pela “gramática jurídica das ocupações” urbanas e as suas possíveis soluções adequadas.

4.2.1 A gramática jurídica das ocupações urbanas e a ponderação de direitos nos interditos possessórios em áreas de propriedade privada

Os interditos possessórios são “gênero que comporta as espécies interdito proibitório, manutenção de posse e reintegração de posse” – e que desafiam a utilização dos procedimentos especiais inseridos no art. 554 a 568 do CPC/2015, conforme bem pondera Azevedo³⁵⁹.

Nestes, há uma “especialidade ritual” para cada uma dessas espécies de ações que “gira em torno da data da violação da posse [...], componente que irá determinar a possibilidade ou não de se utilizar a proteção liminar possessória” – de forma que, se a ameaça, turbação ou esbulho “ocorrer há menos de ano dia”, estaremos diante de interditos proibitórios, ações de manutenções de posse e ações de reintegrações de posse ditos de “força nova”, situação que “a estreme de dúvidas [...], é a que gera maiores benefícios ao titular da

³⁵⁹ AZEVEDO, Júlio Camargo de. **Manual de prática cível para a Defensoria Pública**. Belo. Horizonte: Editora CEI, 2019.

posse, daí a relevância do ajuizamento tempestivo e do apontamento da data exata da violação”.

Lado outro, tem-se as ações possessórias de “força velha”, onde a data violação da posse ocorre há mais de ano e dia, e às quais serão aplicadas as normas do procedimento comum que, muito embora permita a instrumentalização das tutelas provisórias “condiciona sua concessão ao preenchimento dos requisitos previstos pelos arts. 300 e seguintes do CPC/2015 (probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo)” – fato que, para o caso dos interditos possessórios de “força nova”, pode ser feito “independentemente da manifestação do requerido (*inaudita altera parte*) ou após justificação prévia”, inclusive via tutela de evidência.

O procedimento especial dos interditos possessórios tem, para além dessa importante diferenciação no que toca ao elemento temporal, outra particularidade que, pela pertinência, merece ser recordada: os pressupostos processuais específicos do art. 561 do CPC/2015, que determinam ao autor dos interditos possessórios o dever de comprovar: a sua posse (inciso I); a turbção ou esbulho praticado pelo réu (inciso II), a data da turbção ou do esbulho (inciso III); a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção, ou a perda da posse, na ação de reintegração (inciso IV)” – fato que, para o regime das ações possessórias, envolve a obediência ao princípio da fungibilidade (art. 554, *caput* do CPC/2015), sendo possível ao magistrado receber e conhecer dos pedidos de manutenção de posse ajuizados enquanto reintegração, *exempli gratia*, à luz da instrumentalidade das formas.

Os argumentos que, via de regra, dão substrato aos pedidos contidos nos interditos possessórios coletivos circunscrevem-se, invariavelmente, na combinação das seguintes normas-princípio: (a) Direito à propriedade privada (ar. 5º, XX c/c. art. 170, II da CF/88), (b) Princípio da Segurança Jurídica (art. 5º, XXIV da CF/88); (c) Princípio da Separação dos Poderes (art. 2º *caput* da CF/88), que, na relação até então estabilizada na primeira etapa de ponderação de princípios, apontam em uma mesma direção, qual seja: a da tutela dos direitos humanos e fundamentais do titulares domínio – esses sim em rota de “colisão” com as normas-princípio que tutelam os direitos das coletividades no outro polo da relação jurídica e que, na maioria, dos casos, é uma “coletividade-ré”, alocada no polo passivo.

Vejamos, pois, como costumam se identificar e agrupar os mandamentos de otimização e a direção em que apontam (etapa 1) dentro da estrutura das soluções adequadas que, aqui, queremos edificar para essas espécies de conflitos fundiários urbanos em perspectiva estrita:

➤ **identificação e agrupamento dos “mandamentos de otimização” e a da direção em que apontam nos interditos possessórios coletivos:**

- **Normas-Princípio afetas aos titulares do domínio:** (a) Direito à propriedade privada (art. 5º, XX c/c. 170, I da CF/88); (b) Princípio da Segurança Jurídica (art. 5º, XXIV da CF/88); (c) Princípio da Separação dos Poderes (art. 2º da CF/88); todas apontando na mesma direção, qual seja, a da tutela de direitos fundamentais e humanos que dizem respeito ao proprietário registral.
- **Normas-Princípios afetas às “coletividades-rés”, e a direção em que apontam:** (a) Direito às cidades; (b) Direito à moradia; (c) Função Social da Propriedade Urbana; (d) Função Social das Cidades e da (e) Gestão Democrática das Cidades apontando em uma mesma direção, na órbita da consecução de direitos às “famílias de baixa renda” ou “grupos vulneráveis”.

Estruturada, portanto, a primeira etapa da ponderação de direitos, seria o momento de o magistrado avançar na “análise das circunstâncias fáticas e jurídicas que envolvem o conflito *sub judice*” (etapa 2), concatenando os elementos de prova até então colhidos com as teses jurídicas já apresentadas e, a partir delas, estabelecer a sua “decisão-núcleo”, de forma a apontar as suas primeiras impressões sobre a colisão *in concreto*.

Seria possível ao magistrado, inclusive, aproveitar o momento processual para decidir de forma a “estabilizar coletivamente o problema”, descrevendo o conflito de forma ainda mais pormenorizada do que a que, acima, ilustramos – destacando, por exemplo, quais são os “mandamentos de otimização” que realmente se apresentam na antinomia jurídica, indicando a direção em que apontam, assim como o de fundamentar a lógica de ponderação efetuada. Seria também possível, por que não, calendarizar os demais atos processuais, indicar a publicização da demanda e atuar desde já de forma a promover uma abertura dialógica à obtenção de consenso – eis que de litígios complexos se está, à toda evidência, tratando no caso.

Seria.

O que acontece, na realidade, é que as decisões judiciais operacionalizadas dentro dessas ações possessórias coletivas (interditos, manutenções e reintegração) sequer chegam a racionalizar o tema enquanto uma ponderação de direitos, limitando-se à técnica da subsunção normativa, ou seja: elas enfrentam o que é uma “colisão de normas-princípio” enquanto um

“conflito de normas-regra” ((ou enquanto “conflito entre norma-regra e norma-princípio”) – visualizando a antinomia jurídica de forma totalmente equivocada.

Naquilo que Giovana B. Milano destaca como a mais comum das linhas argumentativas utilizadas nas decisões judiciais, “há uma descontextualização do conflito fundiário coletivo de suas especificidades, tratando-o por disputa individual entre proprietários e não-proprietários, sob a guarda exclusiva do código civil e do respectivo diploma processual” – é uma mentalidade com forte “inspiração privatista” ³⁶⁰ e que, invariavelmente, irá redundar em uma “visão reducionista das complexidades” dos conflitos fundiários urbanos.

É, também, uma forma de construção da solução jurisdicional onde os temas que são mais caros à análise jurisdicional dos direitos das coletividades-rés são ignorados e quase não aparecem em sentenças, acórdãos, decisões interlocutórias e despachos proferidos pelos juízes e Tribunais – como, por exemplo, “o interesse social da demanda, a quantidade de sujeitos atingidos com a remoção, dinâmicas socioespaciais de formação da ocupação informal”, as problematizações sobre a repercussão fática dos atos materiais de reintegração de posse, com o pós-remoção dessas famílias e para onde se encaminharão após deixarem suas moradias e, não menos importante: sobre o papel do Estado (inclusive do Poder Judiciário) enquanto ator fundamental no debate e construção de soluções jurídicas para tais demandas multitudinárias³⁶¹.

Essa mentalidade, ao racionalizar a demanda enquanto um conflito de normas-regra faz com que suas resoluções sejam feitas já dentro das concessões das medidas liminares concedidas, via de regra proferidas sem a oitiva das “coletividades-rés” – e que são fundamentadas “majoritariamente na comprovação dos elementos justificadores da posse” e no aspecto temporal da posse de força nova ou velha.

³⁶⁰ O estudo reúne as principais linhas argumentativas apresentadas pelo Poder Judiciário na tratativa de conflitos possessórios em quatro vertentes, sendo a que destacamos é o que a autoria denomina de “Argumentação nº 1”, ilustrada pela seguinte decisão do TJ/SP: “Os fatos são admitidos pelos agravantes, que divergem apenas quanto à data em que se deu a ocupação. Nos termos do art. 927 e 928 do CPC, provada a posse, o esbulho e a perda da posse, o juiz reintegrará liminarmente o autor na posse do bem. É simples assim. A lei não permite ao magistrado deferir a posse a quem a ela não tenha direito e confessadamente não tenha domínio a opor ao autor; ou, em outras palavras, a lei não permite ao juiz recusar a posse a quem a ela faça jus. (SÃO PAULO. Agravo de Instrumento nº 2141037-59.2015.8.26.0000, 2015, p. 5)”. MILANO, Giovanna Bonilha. **Conflitos Fundiários Urbanos e Poder Judiciário** – Decisões jurisprudenciais na produção da segregação socioespacial”. 2016. Tese (Doutorado), UFPR, Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2016, p. 2053.

³⁶¹ É a “Argumentação nº 2”, ilustrada pela decisão paradigma do TJRS: “Deliberações desse jaez, ainda que possam ser consideradas justas, são próprias e exclusivas do Poder Executivo, ou, em certas situações, do Poder Legislativo, refugindo, portanto, ao âmbito de atuação do Judiciário, reservado, por preceito constitucional, ao reconhecimento e proteção dos direitos subjetivos [...]. (RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível nº 70059976944, 2014)”. Idem, p. 2057.

É uma argumentação que transcorre, portanto, com considerável grau de abstratividade, onde se discute tão somente “quem tem a melhor posse” dentro, ainda, de um único paradigma jurídico: o do proprietário individual, prospectando apenas as provas afetas às suas teses jurídicas, como a “comprovação do domínio, por meio do título registral da propriedade e de elementos laterais, como o pagamento do IPTU” e da data da violação possessória, atestadas nos autos por boletins de ocorrência, descrições dos detentores do imóvel (caseiros) sobre eventuais ameaças de invasão, atos de esbulho e turbação praticados (ou então na iminência de sê-lo) *in loco* – e que, uma juntadas às petições iniciais dos interditos possessórios coletivos, já são suficientemente adotadas como fundamento das soluções jurídicas ali adotadas.

Mais que isso, vimos também que outras barreiras são erigidas dentro dessa técnica de subsunção normativa: 1) por existir um “referencial externo” às famílias de baixa e grupos vulneráveis feita pelo autor do interdito possessório coletivo, essas demandas tem como característica indelével a indeterminabilidade de seus sujeitos, ilustrada por uma multiplicidade categorias e termos genéricos que são utilizados para indicar a presença das coletividades nos polos passivos destas demandas – aparecem, aqui, os “outros”, os “terceiros ignorados”, “João de Tal”, “Maria de Tal” e Fulano de Tal”, os “invasores ignorados”, os “ocupantes ilegais e injustos”, os “esbulhadores”, as “pessoas ditas sem-terra”, assim como todas as outras 185 (cento e oitenta e cinco) expressões levantadas por Milano e que não só desqualificam os destinatários do despejo, mas que também integram a própria fundamentação das soluções contra estes adotadas; 2) desqualificados os sujeitos, passa-se à desqualificação da própria conduta praticada e a desqualificação das próprias coletividades enquanto titulares de direitos³⁶², dado que a “invasão é compreendida como transgressão, usurpação e violação da propriedade [...], é tomada como um referencial *a priori*, que encerra qualquer outra ponderação que poderia ser realizada acerca dos interesses e direitos” – e aqui aparecem expressões como “o descumprimento da função social da propriedade não confere ao particular o direito de invadir”, também comuns na jurisprudência; 3) desqualificadas os destinatários, as condutas e as próprias coletividades-rés, resta também a desqualificação da posse dos destinatários do despejo, entendida como elemento da propriedade privada, e não

³⁶² É a “Argumentação nº 03”, também do TJRS: “Não se pode tolerar, com a invocação do problema social a violação às regras que tutelam o direito de propriedade e o direito de posse, com a intenção deliberada de invasão. Os problemas sociais devem ser solucionados, com certeza, nas nunca desta maneira, com invasão. Assim agindo, caracterizaram o seu comportamento como contrário ao ordenamento jurídico. Cometeram esbulho possessório, com demarcação e construções sobre o imóvel de propriedade e posse da empresa requerente. Não podem, pois, merecer qualquer proteção legal. (RIO GRANDE DO SUL, Agravo Interno nº 70062200100, 2014, p. 5)”. Idem, p. 2062.

direito autônomo e subjetivo das famílias de baixa e grupos sociais vulneráveis, enquanto elemento consubstanciador da propriedade – que deve ter sua função social), 4) as decisões fundadas nessa atuação via técnica de subsunção pecam, ainda, por não garantir que a descrição contida na petição inicial corresponde à situação fática narrada pelo autor; 5) por não garantir que “aqueles indivíduos que são imputados pelo esbulho possessório ou pela turbacão estão realmente cientes de que figuram no polo passivo” e, 6) por não garantir que os interesses coletivos estão adequadamente representados no processo³⁶³.

Mais importante, no entanto, que descrição dessas barreiras é dar destaque ao fato de que todas elas – direta ou indiretamente pertinentes a baliza da proporcionalidade e à ponderação dos direitos em concreto – já devem ser consideradas superadas pelos avanços dados, inicialmente, dentro do próprio Regime da CF/1988 (via Direito Civil Constitucional, Direito Processual Civil Constitucional [Coletivo], Direito Urbanístico Constitucional e Hermenêutica [neo]constitucional) e, posteriormente, pelo Regime de Transição delineado pelo STF para os conflitos fundiários pelo Poder Judiciário (via Resolução nº 510/2023 do CNJ, Resolução nº 10/2018 do CNDH e a Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES, por exemplo).

No mais, recordemos que a resultante dessa cognição jurisdicional superficial, incompleta e incorreta comumente dada dentro da “gramática jurídica das ocupações”, não por acaso, aparece em número absolutos³⁶⁴ e em camadas de complexidade que crescem

³⁶³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Instituto de Ensino e Pesquisa. Instituto Pólis. **Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais**: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil. Brasília: CNJ, 2021, p. 26.

³⁶⁴ Os dados sistematizados nestes últimos anos: representava nada menos que “75% (setenta e cinco por cento) do universo de decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF3)”, outros 86% (oitenta e seis por cento) das decisões do Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR) e do Tribunal Regional da 4ª Região (TRF4)”, apenas no contexto urbano, entre os anos de 1998 e 2008. No marco temporal de 2014/2015, um outro estudo, conduzido pelo Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico (IBDU) e pela Universidade Federal do ABC (UFABC), contabilizava as ações possessórias como 51% (cinquenta e um por cento) dos conflitos de natureza coletiva que eram operacionalizados pelo TJSP. Em dados mais atualizados, a sistematização e compilação sobre os interditos possessórios feita pelo Instituto de Ensino e Pesquisa (INSPE) e pelo Instituto Pólis traz um recorte temporal do ano de 2011 à 2019 que, em números absolutos, dá conta de um universo de 49.811 (quarenta e nove mil) processos onde se encontram presentes coletividades, organizadas ou não, em situação que juridicamente se possa definir como de conflito fundiário urbano – e que, para além de analisar um recorte mais amplo de nossos Tribunais, ao abranger o STF e STJ, o TRF1, TRF2, TRF3, TRF4, TRF5 e TJSP, TJRS, TJPE, TJPA, TJDF e TJBA, denunciam uma vez mais a existência de um problema não apenas presente, mas que também cresce em números e camadas de complexidade em nosso país. É o caso, por exemplo, do caso do Município de São Paulo/SP, que apresentou um total de 857 (oitocentos e cinquenta e sete) pontos de conflito e cerca de 2.700 (duas mil e setecentas) ações possessórias coletivas urbanas distribuídas pelo território da capital, georreferenciadas e discriminadas em áreas onde essa concentração é mais significativa, nos denominados “clusters” onde se encontram os principais conflitos possessórios coletivos, todos localizados em “zonas de interesse de expansão do mercado imobiliário” e, também, ocupadas por uma parcela específica da população paulistana: as famílias de baixa renda ou grupos vulneráveis. Sobre o tema Capítulo II, item 3.2. “Principais conformações processuais dos conflitos fundiários urbanos e o mapeamento da “gramática jurídica das ocupações”.

exponencialmente ao longo dos anos e que, ao mesmo tempo, denunciavam uma lógica jurídica (e jurisdicional) majoritária, uma mentalidade que se não for imediatamente revista e redirecionada à tratativa adequada de tais demandas multitudinárias, apenas irá aumentar os “passivos jurídicos e sociais” que, historicamente, marcam esse processo analítico de subsunção normativa e de positivação da supremacia da propriedade sobre a posse.

Não se trata, portanto, de um “conflito entre normas-regra”, mas sim de “colisão de normas-princípio”.

Tampouco se trata de continuar reproduzindo as mesmas “soluções fundiárias” de sempre, mas sim de construir soluções adequadas, de fato e de direito, calcadas na regra da proporcionalidade, no dever de ponderação e na busca de resultados juridicamente possíveis, logicamente consistentes e de atuação no conflito mediante a análise de uma “estrutura formal de raciocínio com princípios”.

Aqui está, portanto, o que entendemos como principal barreira de implementação dos direitos das coletividades nos interditos possessórios multitudinários, e o *nomen iuris* desse momento processual onde ocorre essa subversão da lógica da ponderação pela técnica de subsunção normativa é, justamente, a etapa que Alexy chama de “máxima da adequação” – normalmente delineado como etapa de “adequação entre os meios e os fins” a serem equalizados no exercício de sopesamento.

Por isso buscamos soluções adequadas e, nomeá-las desta forma não é só um clamor à utilização da baliza da proporcionalidade, mas também uma forma de alocar a discussão em uma etapa que é sempre desconsiderada quando do exercício de cognição no caso concreto.

Por isso entendemos, igualmente, que a nomenclatura de “soluções adequadas” é, dentre todas as denominações possíveis, a melhor de todas – superando (em muito) as “soluções fundiárias” adotada pelo CNJ e por suas novas CRSFs e CNSF, e também sendo preferencial às “soluções estruturantes”, “soluções proporcionais”, as “soluções ponderadas”, as “soluções de sopesamento” que, apesar de tratarem exatamente do mesmo problema, não o atingem de forma tão direta quanto a terminologia aqui proposta.

Antes de avançarmos, portanto, às demais etapas da ponderação, apenas um registro de que problema algum existe com qualquer das terminologias anteriores, e o que delineamos até aqui não é uma batalha sobre o nome a ser dado à tais soluções: é, acima de tudo, uma batalha pela utilização da baliza da proporcionalidade, pela correta identificação e agrupamento dos mandamentos de otimização, pela ponderação em sentido estrito e, ainda, pela adequação entre os meios e fins que envolve a cognição jurisdicional a ser efetuada nos

interditos possessórios – e pode o magistrado denominar como bem entender a solução jurídica adotada no caso concreto., desde o sopesamento de normas-princípio seja feito.

Vejamos, pois, como são dadas as soluções adequadas para a gramática jurídica das ocupações coletivas urbanas, voltando à nossa estrutura de ponderação com os avanços até aqui descritos:

➤ **(i) identificação e agrupamento dos “mandamentos de otimização” e a da direção em que apontam nos interditos possessórios coletivos:**

- **Normas-Princípio afetas aos titulares do domínio:** (a) Direito à propriedade privada (art. 5º, XX c/c. 170, I da CF/88); (b) Princípio da Segurança Jurídica (art. 5º, XXXVI, da CF/88); (c) Princípio da Separação dos Poderes (art. 2º da CF/88).
- **Normas-Princípios afetas às “coletividades-rés”, e a direção em que apontam:** (a) Direito às cidades; (b) Direito à moradia; (c) Função Social da Propriedade Urbana; (d) Função Social das Cidades e da (e) Gestão Democrática das Cidades.

➤ **(ii) análise das circunstâncias fáticas e jurídicas que envolvem o conflito *sub judice* – ou “critério da adequação meios e fins”:** feitas a identificação dos mandamentos de otimização e a direção em que os mesmos apontam, é o momento de o magistrado estabilizar coletivamente o problema, via decisão-núcleo, a qual deverá, diante da análise do caso concreto:

- estabelecer as primeiras impressões sobre a ponderação de direitos em concreto – aqui, cabe o magistrado se debruçar sobre qual seria a colisão propriamente dita, ou seja, quais são as normas-princípio e seus âmbitos jurídicos de proteção que, a rigor, se encontram em evidencia na demanda judicializada, podendo inclusive descrever a antinomia jurídica (etapa 1) de forma mais pormenorizada, concatenando-a aos elementos de prova e as teses jurídicas apresentas – tanto pelo autor quanto pelas coletividades-rés, importante destacar.

- suspensão de processos direta ou indiretamente vinculados ao objeto central da discussão levantada – para além da descrição dos mandamentos de otimização em colisão, é importante que outros processos direta ou indiretamente vinculados ao pedido principal também sejam estabilizados pelo magistrado, de forma minimizar possíveis conflitos de competência jurisdicional e outras decisões judiciais eventualmente incompatíveis com a decisão núcleo proferida; não se trata, portanto, tão somente de uma estabilização coletiva do problema, no singular, mas de uma estabilização coletiva de todos os problemas, no plural – tal como fez o Min. Dias Toffoli na ACO nº 3.555-DF e, principalmente, como fez o Min. Luís Roberto Barroso na ADPF nº 828/2020 MC-DF (1ª TPI); essa estabilização desfavorece, ainda, a escalada de um mesmo conflito fundiário urbano, evitando novas circunstâncias de fato e de direito que possam eventualmente, potencializar as disputas entre as partes envolvidas e de terceiros que tenham interesse na demanda.
- promoção da abertura dialógica para obtenção de consensos – importante que a “decisão-núcleo” também possa abrir-se, desde já, a outros espaços para a ampliação e democratização do debate (a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição), o que pode se dar por intermédio das “boas práticas para a conciliação e mediação do conflito” (art. 5º da Resolução nº 510/2023 do CNJ), pela admissão da atuação das CSFs na demanda (art. 4º da Resolução nº 510/2023 do CNJ), por visitas técnicas à área objeto do litígio possessório, pela elaboração do relatório técnico por equipe multidisciplinar, por inspeções judiciais, audiências públicas e pelas demais formas de garantir o devido processo legal (formal e substancial) nas demandas possessórias pluricêntricas.
- estímulo à flexibilização procedimental e a instrumentalidade das formas nos interditos possessórios coletivos – sem prejuízo, ao magistrado é dado atentar-se às possibilidades de flexibilização procedimental permitidas em lei, como a calendarização dos atos e etapas do procedimento possessório, a possibilidade de realização de citações, intimações e notificações afetas ao processo com mais de um oficial de justiça, se pertinente, analisando a dimensão do conflito e, ainda, às considerações sobre a razoável duração do processo e possibilidades de calendarização dos atos processuais, dentre muitos outros

instrumentos da legislação processual civil perfeitamente adequáveis aos conflitos possessórios multitudinários.

A decisão núcleo e a estabilização coletiva do(s) problema(s) que propomos como ponto de partida para a construção de soluções estruturantes é, de fato, uma decisão complexa – muito embora não exista, lembremos, um dever de descrição exata do processo mental de descoberta nessa etapa preparatória para a ponderação propriamente dita.

Ocorre que, se feita de forma a respeitar esses elementos destacados, o que disso resulta é uma minimização substancial de todas as outras barreiras que descrevemos no exercício de ponderação e que, a partir daí, estão muito bem encaminhadas pelas disposições de direitos humanos e pela tratativa metaindividual dos direitos e interesses das famílias de baixa renda e dos grupos vulneráveis que vivem em ocupações urbanas.

É dizer: uma vez superadas as complexidades inerentes à demanda por intermédio de uma decisão-núcleo – que, de forma concreta e fundamentada, descreva a antinomia jurídica da foram mais pormenorizada possível, que suspenda os processos direta e indiretamente vinculados ao objeto central da discussão levantada, que promova uma efetiva abertura dialógica vinculada à obtenção de consensos e que, de imediato, abra-se às possibilidades de flexibilização do procedimento e de instrumentalidade das formas dentro do processo coletivo – todo o resto está dado.

Sim: todas as demais etapas da ponderação estão devidamente preenchidas por disposições da lei e de atos normativos que trabalhamos tanto no Regime da CF/1988 quanto no Regime de Transição – naquilo que Alexy denomina “margem de ação epistêmica”³⁶⁵, e

³⁶⁵ Alexy trata de uma “margem de ação epistêmica empírica”, de uma “margem de ação epistêmica normativa” e uma “margem de ação epistêmica estrutural” – in verbis: “Em boa parte dos casos envolvendo o conflito de princípios haverá fortes incertezas quanto às situações fáticas e/ou jurídicas. Nos termos da Teoria dos Princípios formulada por Alexy (2008b), a margem de ação epistêmica refere-se a prognósticos sobre situações fáticas, casos nos quais deve ser reconhecida a competência do legislador para avaliar as varieis empíricas, sendo autorizada a intervenção legislativa no âmbito de proteção de um direito fundamental, mesmo quando não constatada a veracidade das premissas pressupostas, mas apenas a sua incerteza (“margem de ação epistêmica empírica”). Se as dúvidas estiverem relacionadas à melhor quantificação dos princípios em jogo, também deve ser reconhecida ao legislador uma área de manobra na qual pode tomar decisões com base em suas próprias valorações (“margem de ação epistêmica normativa”). A “margem de ação epistêmica normativa” surge quando os pesos dos princípios em colisão são incertos, ao passo que a “margem da ação epistêmica empírica” se verifica quando as premissas empíricas que sustentam a intervenção do legislador são inseguras. Por outro lado, quando as normas constitucionais não obrigam nem proíbem algo, há uma “margem de ação estrutural” para definir objetivos, escolher os meios e para sopesar. Nessas hipóteses de incerteza, inexistindo norma regulamentadora, há três vetores interpretativos que impõem ao Judiciário o dever de conferir primazia às escolhas feitas pelos órgãos legislativos e administrativos: o *princípio democrático*, referido por Alexy como o ‘princípio formal da competência decisória do legislador democraticamente legitimado,’; o *princípio da presunção da constitucionalidade das leis*; e o *princípio das capacidades institucionais*” (grifos do autor). NOVELINO *apud* ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 136.

que são nada mais que autorizações dadas ao legislador para, mediante uma ponderação legislativa “prévia”, intervir no âmbito de proteção de determinados direitos fundamentais, de forma a estabelecer prognósticos sobre situações fáticas e a quantificação dos princípios em colisão em casos que, de antemão, sabe-se que podem pairar a incertezas e indefinições: é uma “margem de ação epistêmica normativa”.

Isso significa que, para os conflitos fundiários urbanos, não é necessário mais aprofundar-se, por exemplo, na atribuição de peso relativo aos princípios em colisão e nem na ponderação em sentido estrito (etapa 3), até porque os “direitos humanos das coletividades devem preponderar em relação ao direito individual de propriedade” – conforme a margem de ação epistêmica normativa dada pelo art. 1º, §3º da Resolução nº 10/2018 do CNDH.

Não é necessário aprofundar-se, no mesmo sentido, quanto à participação (ou não) do Estado nessas espécies de conflitos fundiários urbanos em perspectiva estrita, pois há disposição expressa no sentido de orientação das atividades de seus agentes “para a solução pacífica e definitiva dos conflitos, primando pela garantia de permanência dos grupos em situação de vulnerabilidade na área em que vivem, ocupam e reivindicam” (art. 3º da Resolução nº 10/2018 do CNDH) – e que ao mesmo Estado é determinada a “formulação de políticas que visem o acesso, a permanência, a justa distribuição e utilização dos imóveis” à essas populações tuteladas pelas normas internas e internacionais de direitos humanos.

Famílias de baixa renda e coletividades vulneráveis são, pela lei, “grupos que demandam especial proteção do Estado” (art. 1º da Resolução nº 10/2018 do CNDH) – Estado este que tem responsabilidade de “garantir e promover os direitos humanos à cidade, à terra, à moradia e ao território”, e que não só deve evitar os “despejos e deslocamentos forçados” que implicam em “violação de direitos humanos”, mas também buscar “sempre soluções alternativas” aos mesmos (art. 1º, §1º c/c. art. 2º da Resolução nº 10/2018), uma vez que despejos e remoções são entendidos, hoje, enquanto medidas excepcionais (*ultima ratio*), e portanto autorizadas apenas “quando o deslocamento é a única medida capaz de garantir os direitos humanos (art. 14 da Resolução nº 10/2018 do CNDH), e não de violá-los.

A regra, agora, é a permanência dessas coletividades-rés *in loco*, e não a reintegração e manutenção da posse a favor do proprietário individual.

A regra, agora, é “primar pela agilidade do acesso à terra, à moradia, e a à regularização fundiária em propriedades particulares, devendo o Estado tomar medidas para a transferência do domínio, locação social ou outras medidas pertinentes” (art. 6º da Resolução nº 10/2018 do CNDH) – e qualquer decisão que fuja à essa regra deve ser fundamentada e

avancar, ademais, sobre princípios como o da legalidade administrativa e da presunção de constitucionalidade das leis e atos normativos, pois do contrário uma ponderação não será.

Olhemos, finalmente, para estrutura completa proposta por Alexy com os pressupostos até aqui enfrentado:

➤ **As três etapas da ponderação das normas-princípio em colisão nos interditos possessórios coletivos:**

- etapa da identificação e agrupamento desses “mandamentos de otimização” e da direção em que apontam:
 - Normas-Princípio afetas aos titulares do domínio: (a) Direito à propriedade privada (art. 5º, XX c/c. 170, I da CF/88); (b) Princípio da Segurança Jurídica (art. 5º, XXXIV, da CF/88); (c) Princípio da Separação dos Poderes (art. 2º da CF/88) – na etapa 3, simbolizada por P1.
 - Normas-Princípios afetas às “coletividades-rés”: (a) Direito às cidades; (b) Direito à moradia; (c) Função Social da Propriedade Urbana; (d) Função Social das Cidades e da (e) Gestão Democrática das Cidades – na etapa 3, simbolizada por P2.
- (ii) etapa de análise das circunstâncias fáticas e jurídicas que envolvem o conflito *sub judice*: a decisão núcleo e a estabilização coletiva do(s) problema(s):
 - estabelecer as primeiras impressões sobre a ponderação de direitos em concreto.
 - suspensão de processos direta ou indiretamente vinculados ao objeto central da discussão levantada.
 - promoção da abertura dialógica para obtenção de consensos.
 - estímulo à flexibilização procedimental e à instrumentalização das formas nos interditos possessórios coletivos.

- (iii) etapa da “ponderação propriamente dita” – compreendidas como a etapa de atribuição do peso relativo que cada uma dessas normas-princípio, e que implica os momentos da definição da intensidade da intervenção, da análise da importância dos seus fundamentos justificadores, e da ponderação em sentido estrito.
 - Atribuição do peso relativo à cada uma das normas-princípio em colisão e Ponderação em sentido estrito: neste que é, portanto, o momento inicial da ponderação propriamente dita, o magistrado deve, “com base nas circunstâncias do caso concreto”, fixar “condições sob as quais uma norma-princípio terá precedência em face de outra”, naquilo que é a “regra de precedência condicionada”, e que para os interditos possessórios até aqui estruturados, pode ser assim ilustrada: P1 – simbolizando as normas-princípio afetas aos titulares de domínio (propriedade privada, segurança jurídica e separação dos poderes); P2 – simbolizando as normas princípio afetas às coletividades-rés (direito à moradia, às cidades, função social da propriedade urbana, função social das cidades e gestão democrática); “P” – simbolizando a “relação de precedência condicionada”; e “C” – a representar as condições sobre as quais um princípio tem precedência sobre o outro; dentro desses símbolos, Alexy desenvolve quatro possibilidades de decisão do caso concreto, duas das quais já descartadas pois impossíveis, são as “relações de precedência incondicionadas”, também denominadas “relações de precedência abstratas” ou “absolutas”, de forma a restar apenas duas decisões alternativas assim equacionadas pela autor : (P1 P P2) C ou (P2 P P1) C – significando, na primeira equação, a prevalência dos direitos e interesses do proprietário (P1) sobre os direitos e interesses e das coletividades-rés (P2) e, na segunda equação o contrário que, conforme já adiantado, é confirmada pelo comando legislativo que declara que “os direitos das coletividades (P2) *devem preponderar* em relação ao (P1) direito individual de propriedade” (art. 1º, §3º da Resolução 10/2018 do CNDH), o qual já solucionou a antinomia jurídica imprópria via aplicação de uma margem de ação

epistêmica normativa; é uma ponderação que está dada, basta confirmá-la.

- Momento da definição da intensidade da intervenção judicial – aqui, faz-se necessária uma discussão sobre o conteúdo mínimo (núcleo axiológico) das normas-princípio em colisão, que, recordemos, não são declaradas inválidas, tem apenas preponderância uma sobre a outra no sopesamento realizado; no caso do direito à propriedade privada, é importante atentar-se ao seu conteúdo mínimo econômico, ou seja, às possibilidades de contraprestação pecuniária via títulos da dívida pública, parcelamento e fracionamento do bem imóvel avaliado e compra e venda pelo Estado ou pelos possuidores não removidos (quando possível), dentre outras; no caso dos direitos das coletividades-rés, o magistrado pode ainda atentar-se aos inúmeros pontos de conexão existentes entre a segurança jurídica da posse e a proteção contra os despejos, remoções forçadas e outras ameaças, de forma a não só a não intervir (obrigação de não fazer) nos conteúdos de tais direitos fundamentais e humanos, mas também de prospectá-los e implementá-los no futuro, via processo e provimentos em cascata (obrigação de fazer), por vezes reforçando a decisão núcleo e adequando-a, quando necessário for, à forma com vem sendo realizada a abertura dialógica, a construção dos consensos e os atos de flexibilização do procedimento dentro da demanda multitudinária *sub judice*; o magistrado poderá, nesses casos, analisar questões pontuais sobre os âmbitos de proteção dos direitos à moradia e às cidades, às funções sociais da propriedade urbana e das cidades e, ainda, da gestão democrática em seus conteúdos complementares, portanto, e poderá decidir outras etapas de implementação - como, por exemplo, determinar a regularização dos serviços de fornecimento e abastecimento de água, de energia elétrica, de saneamento básico, de iluminação pública e de infraestrutura urbana ainda não oferecidos nas localidades não removidas, intimar os entes municipais a se manifestarem sobre a possibilidade de regularização fundiária de interesse do imóvel, solicitar ampliação da rede equipamentos de transporte urbano coletivo e dos seus modais na

região, com pontos de ônibus e terminais, provocar concessionárias e secretarias para sua reforma e readaptação à modelos mais sustentáveis etc.

Destaque-se, ademais, que “quanto mais intensa se revelar a intervenção em um dado direito fundamental por intermédio desse exercício” de sopesamento/ponderação, finaliza Alexy, “maiores hão de se revelar os fundamentos justificadores dessa intervenção”, o que significa dizer que nesta terceira etapa da ponderação de direitos cabe ao magistrado justificar e fundamentar as “condições sobre as quais um dos princípios terá precedência sobre o outro” (“C”) e qual será intensidade da intervenção judicial em cada um dos princípios em colisão, tudo isso em etapas da ponderação que, recordemos, não são estanques: podendo-se acoplar e até mesmo serem realizadas de uma só vez, sobretudo quando se tratar de decisões-núcleo (etapa 2).

Alexy, nesse sentido, diz que “ao exame da necessidade deve-se seguir sempre o exame da proporcionalidade em sentido estrito, isto é, a exigência de sopesamento” – visualizando as etapas 2 e 3 como sequenciais e ou complementares, portanto.. O mesmo pode ocorrer na análise das máximas da necessidade e da adequação (etapas 1 e 2), dado que ambas tratam de das circunstancias fáticas do conflito.

Pelo exposto, não nos parece tão complexo assim o exercício de sopesamento pós-decisão núcleo estruturante: a maioria dele já está feito e fundamentado por normas jurídicas, pela Teoria dos Direitos Fundamentais e pela hermenêutica (neo)constitucional que construímos dentro do Regime da CF/1988 e do Regime de Transição para tratativa dos conflitos fundiários urbanos.

O que a decisão-núcleo estruturante e a ponderação em sentido estrito que aqui destacamos dentro das “soluções adequadas” fazem de melhor é, na realidade, criar tempo: um tempo diverso daquele comumente dado pelos interditos possessórios lastreado tão somente nas categorias de posse nova e posse velha e que permite, ao subverter da ponderação em favor das coletividades-rés nesses processos, a análise de outras tipologias como a da posse coletiva, comumente exercida nesses núcleos urbanos formais e informais, consolidados ou não, nas cidades brasileiras.

Analisa o tempo não só de uma posse, mas de todas elas, dos titulares registraes e das coletividades-rés – posses estas que, enquanto categorias jurídicas próprias ou elementos consubstanciadores do direito à propriedade, necessitam ser visualizadas dentro dos conflitos fundiários urbanos pelas lentes dos direitos humanos e do processo coletivo.

É um tempo de abertura dialógica e de construção de consensos dentro dessas demandas multitudinárias, e que permitirão um trabalho orientado à busca de “soluções garantidoras de direitos humanos” que priorizem, por exemplo, as técnicas de conciliação e mediação e a determinação da atuação das CSFs, de visitas técnicas na área objeto do litígio, de inspeções judiciais e de realização dos relatórios de vistoria pelas equipes multidisciplinares.

Tempo, ademais, de especialização da justiça, de mapeamento holístico do conflito fundiário, tempo de atuação cooperativa entre com os múltiplos atores que se vinculam ao debate jurídico ali analisado – esse sim é o tempo que buscamos com as soluções adequadas.

A forma como o tempo contrasta com a posse nos interditos possessórios, portanto, deve ser (re)pensado (re)orientado pelas soluções adequadas e, se assim for feito, a maioria de suas complexidades poderão, finalmente, ser solucionadas via processo, via jurisdição e, finalmente, via tutela da ordem urbanística.

Postas as questões mais elementares sobre as soluções adequadas e a ponderação de direitos nos interditos possessórios, finalizamos este tópico abrindo um último mapa de soluções adequadas que, vistas enquanto “soluções de ordem pública” e “soluções de ordem privada”, são inegavelmente preferenciais que os despejos e remoções forçadas:

➤ **Soluções Adequadas (de ordem pública) para os Conflitos Fundiários em Perspectiva Estrita** - aqui, em razão do interesse público ser subjacente à demanda pluricêntrica, defendemos que a decisão-núcleo estruturante deva apontar para soluções de ordem pública, independentemente da titularidade do bem imóvel, utilizando-se de instrumentos como:

- regularização fundiária de interesse social, a “Reurb-S” – que abrange “medidas jurídicas urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial e à titulação de seus ocupantes”, direcionadas especificamente aos “núcleos urbanos informais ocupados por população de baixa renda, assim declarados pelo Poder Executivo Municipal”³⁶⁶ e que compreendemos como a mais adequada de

³⁶⁶ Art. 9 c/c. art. 11, I e II c/c. 13, I, todos da Lei nº 13.465/2017. BRASIL. **Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017**. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nºs 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, 13.001, de 20 de junho de 2014, 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340,

todas as soluções possíveis para estas demandas, responsável por extrair o melhor conteúdo jurídico possível dos direitos e interesses em colisão no caso concreto; dentro dos próprios objetivos da regularização fundiária já são pontuados, literalmente, as “normas-princípio” afetas às coletividades preponderantes sobre os interesses dos titulares registraes do domínio, e que obrigam a “União, Estados, Distrito Federal e Municípios” a “ampliar o acesso à terra urbanizada para a população de baixa renda, de modo a priorizar a permanência dos ocupantes nos próprios núcleos urbanos regularizados”, de “garantir o direito social à moradia digna e às condições de vida adequadas” e de “garantir a efetivação da função social da propriedade”, de “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais e de garantir o bem-estar de seus habitantes” de concretizar o “princípio constitucional da eficiência na ocupação do solo urbano e de “franquear a participação dos interessados nas etapas de regularização fundiária”³⁶⁷; a lei de regularização fundiária dá ao magistrado um leque amplo de soluções a serem aplicadas aos interditos possessórios que, perfeitamente, podem ser instrumentalizar a regularização fundiária de interesse social, tais como a (i.a) legitimação fundiária (art. 23, §1º, I a III, § 4º e art. 24 da Lei nº 13.465/2017); (i.b) legitimação de posse (art. 25 a 27 da Lei nº 13.465/2017), as hipóteses de decretação de (i.c) usucapião em área urbana (art. 1.238 a 1.244 do CC/2002 c/c. arts. 9º a 14 da Lei nº 10.257/2001 c/c. art. 216-A da Lei nº 6.015/1973³⁶⁸), a (i.d) desapropriação em favor dos possuidores (art. 1.228, §§ 4º e 5º do CC/2002) de (i.e) desapropriação por interesse social (art. 2º, IV da Lei 4.132//1962), o direito de preempção (art. 26, I da Lei nº 10.257/2001) e da aplicação do instituto da (i.f) transferência do direito de construir (art. 35, III d Lei nº 10.257/2001), por

de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nº 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113465.htm Acesso em: 06 maio 2024.

³⁶⁷ Art. 10, III, IV, V, VI, IX e X da Lei nº 13.465/2017.

³⁶⁸ BRASIL. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6015-31-dezembro-1973-357511-normaatualizada-pl.pdf> Acesso em: 06 maio 2024.

exemplo³⁶⁹; todos esses instrumentos jurídicos que destacamos são, também, categorias independentes e podem, à luz do caso concreto e da análise das circunstâncias fáticas e jurídicas, serem aplicados em conjunto ou separados de decisões que determinem a Reurb-S no interdito possessório analisado.

- (ii) Instrumentos tributários, financeiros, jurídicos e políticos da Política Urbana – para além de todo instrumental dado pela lei de regularização fundiária, as “normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana” ilustram outras soluções adequadas de ordem pública que podem ser operacionalizadas nos interditos possessórios, tais como: (ii.a) a cobrança de IPTU progressivo no tempo de forma a evitar, por exemplo, a utilização inadequada e a retenção especulativa dos imóveis urbanos que resultem em sua subutilização ou não utilização (art. 2º, VI, alíneas “a” e “e” c/c. art. 4º, IV, “a”, “b” e “c” da Lei nº 10.257/2001) (ii.b) a notificação de imóveis subutilizados ou não utilizados e sua consequente desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública (art. 5º a 8º da Lei nº 10.257/2001); (ii.c) a instituição de zonas especiais de interesse social (art. 4º, V, alínea “f” c/c. art. 42-A, V c/c. art. 42-B, V, todos da Lei nº 10.257/2001); (ii.d) a determinação de parcelamento, edificação ou utilização compulsórios (art. 4º, V, “i” c/c. arts. 5º e 6º da Lei nº 10.257/2001) de bem imóvel localizado em área urbana; (ii.e) a outorga onerosa do direito de construir e de alteração uso (art. 4º, V, “n” c/c. art. 28, da Lei nº 10.257/2001) aplicada aos casos de direito preempção já declarados pelo Poder Público (art. 26, I a IX c/c. art. 31 da Lei nº 10.257/2001); (ii.f) a delimitação de áreas específicas para criação de operações urbanas consorciadas (art. 4º, V, “p” c/c. art. 32, da Lei nº 10.257/2001) visando transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e valorização ambiental em localidades ocupadas por famílias de baixa e grupos sociais vulneráveis, dentre inúmeros outros instrumentos jurídicos, políticos, tributários e financeiros elencados pelo Estatuto das Cidades; dentro dessas alternativas pontuadas, destacamos a instituição das Zonas Especiais de Interesses Social (ZEIS) como uma das mais importantes delas, eis que verdadeiras declarações dos Municípios para que, em determinadas localidades

³⁶⁹ Art. 15, I, II, III, VI, VII, VIII, XI, da Lei nº 13.465/2017.

”(art. 18, §1º da Lei nº 13.465/2018), sejam instituídos programas de atendimento habitacional especificamente direcionados às coletividades-rés nos conflitos fundiários urbanos, o que torna as obrigações de regularização fundiária (art. 4º, V, “q” c/c. art. 18, da Lei nº 10.257/2001), de concessão de legitimação de posse, legitimação fundiária, de desapropriação por interesse social ou em favor dos possuidores ainda mais fortes em áreas delimitadas como “ZEIS” e, noutro sentido, as remoções forçadas e despejos ainda mais atentórios aos direitos humanos das populações que vivem em áreas afetadas à tais tipos específicos de zoneamento.

- **Soluções Adequadas (de ordem privada) para os Conflitos Fundiários em Perspectiva Estrita** – no caso da impossibilidade (justificada e fundamentada) de aplicar-se aos interditos possessórios soluções de ordem pública, a tratativa judicial pode orientar-se, aí sim, na proposição de soluções de ordem privada, e que podem envolver a (iii.a) doação ou (ii.b) compra e venda dos lotes em disputa pelas famílias de baixa renda e grupos vulneráveis (art. 15, XIV e XV da Lei nº 13.465/2017), que poderão ser instrumentalizadas dentro do processo mediante homologações de acordos judiciais e extrajudiciais entre os titulares de domínio e ocupantes, e que devam considerar as possibilidades de rateio coletivo, variadas opções de financiamento e ou contraprestações pecuniárias que envolvam o real efetivo adimplemento das obrigações contratuais assumidas; essas soluções de ordem privada são, à toda evidência, mais precárias que as soluções de ordem pública, dado que as reponsabilidades recaem tão somente sobre a coletividade-ré, e portanto sobre grupos que estão mais afetos às intercorrências extraprocessuais, como o desemprego, o aumento dos juros anuais de correção monetária e outras situações que dificultem o pagamento dos termos assumidos perante o vendedor do imóvel, e que poderão desencadear outros processos cíveis como ações de cobrança e, o que não se quer em nenhuma hipótese, outras ações possessórias coletivas contra esses inadimplentes.

Por fim, é de se sublinhar que apesar de não existir uma ordem preferencial entre as soluções adequadas de ordem pública, apenas uma preterição à Reurb-S e seus instrumentos jurídicos dispostos em lei (art. 15 da Lei nº 13.465/2017), existe sim uma superioridade entre estas espécies de soluções que contam com uma participação ativa do Estado em relação às que denominam soluções adequadas de ordem privada, e que o magistrado não estará

julgando “extra petita” se assim tratar o interdito possessório coletivo: ele estará, finalmente, ponderando “normas-princípio” e solucionando, de forma muito mais condizente dos direitos humanos e com a tutela da ordem urbanística, um conflito fundiário urbano.

4.2.2 A gramática jurídica das ocupações urbanas e a ponderação de direitos nos interditos possessórios em áreas de propriedade pública

O Poder Público participa, ao lado dos proprietários individuais, de forma também “intensa nas situações de desposseção jurisdicionalizada” e, muito embora a maior parte dos imóveis em disputa nos interditos possessórios coletivos sejam de natureza privada, “há uma diferença numérica praticamente insignificante” entre estes e os interditos possessórios operacionalizados em bens imóveis de natureza pública – conforme ponderava Milano, ainda no ano de 2017³⁷⁰.

O Estado-proprietário é, nesse sentido, um importante agente reintegrador em nossas cidades, e tal como o proprietário privado aparece como um dos principais autores de interditos possessórios coletivos, porém, com estratégias jurídicas e discursivas um pouco diferentes.

De início, vê-se que ao contrário da “mentalidade excessivamente individualista”, o sistema da posse opera em uma “mentalidade excessivamente publicista”, que sequer considera a situação de fato que é habitar um terreno público e nele construir suas moradias, usufruir do direito às cidades e cumprir com as funções sociais da propriedade urbana, da função social das cidades e da gestão democrática dos espaços públicos como posse, mas sim como detenção, dando-lhe uma dimensão ainda mais dependente dos interesses do proprietário do que nas situações de posse.

Aos ocupantes de áreas de titularidade pública não é dada a possibilidade de exercer a posse *ad usucapionem* e não são raras as intervenções urbanas projetadas em locais em que vivem essas coletividades, como a realização de obras públicas (viadutos, pontes, elevados, linhas de metrô, avenidas, ruas etc.), de operações urbanas consorciadas (como a OUC’s Faria Lima, em São Paulo) – situações onde as “escolhas” do administrador público passam, em sua esmagadora maioria, por áreas da cidade onde se situam favelas, cortiços e demais núcleos urbanos informais.

³⁷⁰ MILANO, Giovanna Bonilha. **Conflitos Fundiários Urbanos e Poder Judiciário** – Decisões jurisprudenciais na produção da segregação socioespacial”. 2016. Tese (Doutorado), UFPR, Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2016, p. 2.060.

É uma mentalidade que, apesar de reconhecer o interesse público que é subjacente às demandas possessórias multitudinárias, visualiza-o apenas dentro dos interesses do Estado, e ignora os direitos dessas coletividades-rés que, via de regra, também sofrem com as remoções forçadas e despejos em bens da União, dos Estados, dos Municípios e de concessionárias e permissionárias de serviços públicos.

As “soluções adequadas” que aqui propomos para esta modalidade de conflito fundiário não são tão diferentes das que construímos no tópico anterior – até porque, importante recordar, o interesse público existe nos dois lados da relação jurídica coletiva a ser estabilizada – e tampouco a estrutura da ponderação das “normas-princípio” em colisões nesses casos concretos.

Não se difere muito, ademais, da margem de ação epistêmica normativa para os interditos possessórios coletivos em área privada, a uma porque “*proprietário individual*” pode ser compreendido tanto como o proprietário privado quanto como proprietário público, de forma a permanecer o entendimento principal de que “os direitos das coletividades devem preponderar em relação aos direitos do proprietário individual” de natureza pública, Estado-privado (art. 1º, §3º da Resolução nº 10/2018 do CNDH).

A duas porque, à essa atribuição geral de peso relativo aos princípios em colisão nos interditos possessórios coletivos são, inclusive, reforçadas por um outro referencial epistêmico que lhe é subsequente, *in verbis*: “quando se tratar de imóvel público, a efetivação da função social deverá ser respeitada, assegurando-se a regularização fundiária dos ocupantes” (art. 1º, §4º da Resolução nº 10/2018).

A três, porque as diretrizes gerais dessas normas “tem por destinatários os agentes e as instituições do Estado, inclusive do sistema de justiça, cujas finalidades institucionais demandem a sua intervenção” quando em “conflitos coletivos pelo uso, posse ou propriedade de imóvel [...] urbano [...]” estejam presentes tais grupos que demandem especial proteção dos representantes do Estado, e que se encontrem em situações em que são, importante sublinhar, “atingidos e deslocados por empreendimentos, obras de infraestrutura ou congêneres” (art. 1º, *caput* da Resolução nº 10/2018 do CNDH).

Vejamos, postas estas premissas elementares, o que são as “soluções adequadas” para os interditos possessórios em áreas de propriedade pública:

- **(i) regularização fundiária de interesse social (Reurb-S)** – aqui, recordando as soluções de ordem pública para os interditos possessórios em área privada, temos um dever ainda maior de promoção dos atos de regularização fundiária de interesse social

(via sopesamento) em áreas públicas (art. 1º, caput, §§ 3º e 4º da Resolução nº 10/2018), a envolver o que já colocamos como os objetivos e seus inúmeros pontos de conexão com a tutela dos direitos humanos das coletividades nessas demandas multitudinárias; sobre os instrumentos jurídicos a serem manejados para fins de Reurb-S em áreas públicas, há também um leque significativo de opções como, por exemplo: (i.a) concessão de uso especial para fins de moradia, (i.b) a concessão de direito real de uso, inclusive em sua modalidade coletiva (art. 4º, §2º da Lei nº 10.257/2001); as (i.c) doações de bens desafetados para incentivar atividades de interesse coletivo; e também os instrumentos jurídicos aplicáveis às áreas privadas que, da mesma forma, são admitidos aos interditos possessórios em áreas públicas, como a (i.d) legitimação fundiária; a (i.e) determinar os procedimentos de demarcação urbanística para fins de regularização da área e de caracterização do núcleo urbano informal a ser regularizado, ou então a própria (i.f) alienação direta de imóvel pela administração pública para o seu detentor; fato é que, quando a Reurb-S for “promovida sobre bem público, o registro do projeto de regularização fundiária e a constituição de direito real em nome dos beneficiários poderão ser feitos em ato único, a critério do ente público promovente” (art. 17, *caput* da Lei nº 13.465/2017), e que a deflagração de um procedimento de regularização fundiária de interesse social “não está condicionada à existência de ZEIS” (art. 18, §2º da Lei nº 13.465/2017) no bem público ocupado por uma coletividade, muito embora em localidades onde essa demarcação já existir via lei municipal ou plano diretor, a Reurb-S ganhe contornos e fundamentos jurídicos ainda mais significativos, eis que já vinculada a destinação da área urbana para consecução de interesses e direitos afetos à população de baixa renda (art. 18, §1º, da Lei nº 13.465/2017).

Apesar de não existir uma ordem preferencial entre as soluções adequadas aqui apresentadas, apenas uma preterição à Reurb-S e seus instrumentos jurídicos dispostos em lei (art. 15 da Lei nº 13.465/2017), existe sim uma superioridade entre estas espécies de soluções que contam com uma participação ativa do Estado em relação às que denominamos soluções adequadas de ordem privada, tal como a alienação direta do imóvel pela administração pública, por que apesar de entendermos como solução adequada, é significativamente uma solução mais precária que as outras.

As soluções adequadas para os interditos possessórios manejados em imóveis de titularidade pública, importante considerar, envolvem o princípio da legalidade

administrativa, o que dá uma margem de discricionariedade ao magistrado ainda mais restrita no sopesamento dos mandamentos de otimização em colisão no caso concreto.

Mais que uma simples autorização (atuação discricionária) para promover uma solução jurídica que, por exemplo, implemente a Reurb-S em uma demanda de reintegração de posse coletiva em determinado núcleo urbano informal consolidado, o que existe são verdadeiras determinações jurídicas (atuação vinculada) para atuar nesse sentido, o que significa, no mínimo, que essas hipóteses de solucionar adequadamente o conflito fundiário urbano devem vir a ser consideradas em decisões interlocutórias, sentenças e ou acórdãos que tratem sobre esse tema.

Antes, portanto, de considerar-se a remoção, existem pelo menos 07 sete hipóteses alternativas a serem efetivamente ponderadas nos casos concretos pelo magistrado, soluções que aqui denominados “adequadas” mas que são também soluções garantidoras de direitos humanos, as soluções estruturantes que, via decisão-núcleo e estabilização coletiva das demandas, irá criar um tempo jurídico necessário de análise material, processual e urbanística da posse, e a partir daí construir esses consensos muito mais condizentes com os direitos humanos dessas coletividades.

No mais, e para reforço do que foi até construído, é de se repetir o que são características elementares das soluções de ordem pública para os interditos possessórios em área privada, aqui também aplicáveis, tais como o “dever priorizar alternativas que permitam a permanência regular dos grupos que demandam especial proteção nas áreas por eles ocupadas, admitindo-se realocação desde que mediante negociações coletivas com as comunidades”, de forma a resguardar seus interesses, que também cabe “ao Poder Público o atendimento das exigências administrativas e jurídicas relativas à aprovação de projetos de regularização e de registros públicos”, também em regime de colaboração com os afetados, “ficando vedada a retirada forçada como meio de saná-las”, que uma “prévia destinação de área pra outro fim público ou privado não é impeditivo da manutenção da população no local”, e, ainda, que essa mesma “retirada forçada de populações e a posterior destinação da área para outros fins públicos ou privados consolida a violação de direitos humanos ocorrida”, dando, inclusive, “ensejo à reparação de todos os afetados pela privação sofrida, bem como é fundamento para obrigação do Estado de realocação em condições adequadas”³⁷¹.

³⁷¹ Art. 9º c/c. art. 11 a 13 da Resolução nº 10/2018 do CDNH. BRASIL. Conselho Nacional dos Direitos Humanos. **Resolução nº 10, de 17 de outubro de 2018**. Dispõe sobre soluções garantidoras de direitos humanos e medidas preventivas em situações de conflitos fundiários coletivos rurais e urbanos. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/outubro/resolucao-para-garantia-de-direitos-humanos-em->

Assim como pontuamos no item anterior, igualmente, o magistrado não estará julgando “extra petita” se assim tratar o interdito possessório coletivo: ele estará, finalmente, ponderando “normas-princípio” e solucionando, de forma muito mais condizente dos direitos humanos e com a tutela da ordem urbanística, um conflito fundiário urbano.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente capítulo retomamos as principais categorias que foram debatidas ao longo desta dissertação e, como já adiantado nas linhas introdutórias, unimos o objeto do presente estudo ao seu objetivo, ou seja: os conflitos fundiários urbanos às espécies de soluções jurídicas que, aqui, defendemos como “soluções adequadas”, criadas dentro do microssistema próprio que entendemos como o mais pertinente para sua tratativa e operacionalização dentro e fora e universo jurídico: o Direito Urbanístico Constitucional.

De início, retomamos a distinção doutrinária de Nelson Saule e Daniela Libório dos conflitos fundiários em duas perspectivas: a ampla e a estrita, e que é importante no sentido de alertar o Poder Judiciário para uma atuação mais estratégica de enfrentamento deste que é, indiscutivelmente, um “grave problema social brasileiro”.

Compreender os conflitos fundiários urbanos dentro dessas duas perspectivas é, ainda, de fundamental importância para buscarmos todas as soluções adequadas possíveis para essas demandas que, não é de hoje, batem às portas não só do Poder Judiciário, mas também de Secretarias Municipais sob a forma de demandas sobre programas habitacionais temporários e definitivos, de parlamentares em busca de projetos de lei e emendas vinculadas às mais variadas questões de ordem urbanística, dos conselhos tutelares, CRAS, CREAS, CAPS e demais órgãos vinculados às políticas públicas sociais de âmbito municipal, estadual e federal – e, muito embora haja uma definição jurídica do termo (art. 3º, I da Resolução nº 87/2009 do CONCIDADES) que contempla importantes elementos jurídicos em sua consubstanciação, essa ainda nos parece insuficiente para que o tema seja integralmente mapeado e tratado por nossos poderes instituídos, por não abranger, por exemplo, os despejos administrativos e por parecer restringir-se tão somente àquilo que Saule e Libório denominam de “conflitos fundiários estritos”, ou seja, às “demandas individualizáveis e já judicializadas”.

Busca-se, assim, uma conceituação ampla do objeto de estudo que permita uma visão mais estratégica e holística dos conflitos fundiários urbanos, e que possa contemplar o maior número de atores nele envolvidos – tudo em busca das tão almejadas soluções para esses problemas em que, lembremos: “todos nós perdemos”.

Analisando a nomenclatura “soluções adequadas” – adotada pela Resolução nº 510/2023 do CNJ tanto das CRSFs quanto da CNSF – trabalhamos, de forma crítica, alguns de seus problemas: 1) como o de (parecer) ignorar as suas causas elementares: os conflitos fundiários urbanos, que é o objeto central do tema em debate, contrariando o disposto na ADPF nº 828 MC-DF que, inclusive, parecia denominar corretamente esses novos órgãos do

Poder Judiciário como CCFs pela 4ª TPI-ADPF 828 MC-DF; 2) a falta de precisão e rigor científico com que, atualmente, o termo “soluções adequadas” vem sendo interpretado, em uma multiplicidade de significados que pode não só refletir sobre as verdadeiras funções e qualidade de atuação da Comissão Nacional e das Comissões Regionais – como já é o caso narrado na CRSF do TJ/SP – mas também subverter toda lógica que se quer, agora, edificar com o Regime de Transição em vigor no país.

Afinal, uma decisão de reintegração de posse multitudinária não deixa de ser uma “solução fundiária” para o autor da ação, seja ele o Estado ou um proprietário particular, mas o mesmo não pode ser dito para a população que, dali, é removida; tampouco deixa de ser “fundiária”, para o proprietário registral do bem, a sua indenização após a consecução dos atos de expropriação pelo Estado, mas o mesmo não pode ser dito das populações vulneráveis que, via de regra, sequer são indenizadas pelas benfeitorias de boa-fé erigidas nessas localidades quando dos atos de imissão na posse – e que ainda acabam, por fim, despejados; não deixam de ser fundiárias as soluções que implicam na remoção forçada de povos originários e populações tradicionais de regiões por eles habitadas e que, até hoje, só são “privadas” pois não foram realizadas as determinações constitucionais de demarcação de seus territórios e do “fechamento das florestas” – parafraseando David Kopewa – pelos Poderes Públicos por eles responsáveis.

Não deixam de ser respeitar as bases registrais e cartorárias as “soluções públicas insuficientes” (como o auxílio aluguel), as “soluções privadas problemáticas” (como a compra do terreno por seus ocupantes) ou as “soluções privadas precárias” (como a concessão de valores ou de prazo suficiente para a desocupação voluntária) – destacadas pela publicação do LabCidades, que já veem denunciando, de certa forma, como o vocábulo “fundiárias” pode ser interpretado em dissonância com as demais disposições da Resolução nº 510/2023 do CNJ.

O termo “fundiárias” nos parece, assim, problemático dado a falta de precisão e rigor científico com que, atualmente, vem sendo interpretado, e essa multiplicidade de significados já veem refletindo sobre as verdadeiras funções e qualidade de atuação da Comissão Nacional e das Comissões Regionais – como já é o caso narrado na CRSF do TJ/SP.

Por isso acreditamos que, de todas as nomenclaturas utilizadas dentro das leis e demais atos legislativos que, até aqui, foram analisados, a terminologia “soluções fundiárias” é a menos representativa de todas para a realidade dos conflitos fundiários urbanos – e o ideal nos parece uma (re)adequação do nome para CCFs ou, se sobre questões fundiárias quiser ainda

dispor o CNJ, que a denominem então CRF, por tratar-se de “solução fundiária” muito mais completa e, nos termos da lei, melhor regulamentada que o vocábulo adotado.

Ao tratar das “soluções estruturantes”, vimos uma construção muito mais robusta e significativa, iniciada na doutrina de direito processual coletivo (neo)constitucional e agora incorporada, aos poucos, pelos órgãos e Tribunais do Poder Judiciário, lastreada nas premissas de expansão funcional do direito processual civil e na construção de novos institutos, categorias e normas afetas à tutela metaindividual dos direitos e interesses; a decisão estrutural não olha mais à relação jurídica estabelecida como um conflito fundado na dicotomia de direito romano de “Caio” *versus* “Tício”, mas sim enquanto questões afetas ao interesse público e social e, para os casos dos conflitos fundiários urbanos aqui estudados, da tutela da ordem urbanística.

Uma solução estruturante seria decorrência de um processo igualmente estruturante, e aparece enquanto qualquer modalidade de decisão (sentença, decisão interlocutória ou despacho) vinculada às perspectivas do processo coletivo contemporâneo que, sublinhe-se: “não é um processo apenas jurídico”; são soluções onde o magistrado inevitavelmente atua com efeitos mais complexos do que os indicados no pelo rascunho clássico da lide bilateral e, quando julgar a demanda, deve ter ciência que os atos decisórios por ele proferidos vão impactar de maneira mais acentuada o espaço social; são soluções estruturantes que visam não se converter, elas próprias, “em um problema maior do que o litígio que foi examinado”, e que dão à intervenção jurisdicional uma perspectiva “atuação continuada” – de forma que “o provimento não se encerraria de pronto, exigindo constante fiscalização e ajuste” e, ainda, que de há mais do que vários interesses concorrentes em jogo”, há também possibilidade de que a esfera jurídica de vários terceiros possa ser por afetada pela decisão judicial.

Para que atinjam uma composição institucional mais pertinente e obedeçam à uma abertura dialógica prospectada para obtenção de consensos, portanto, as soluções estruturantes devem ainda se adequar a outras importantes categorias como a de macrojustiça e a de litígios complexos, e nelas é muito frequente observarmos a necessidade de se recorrer aos denominados “provimentos em cascata”, que são provimentos que envolvem, resumidamente, o estabelecimento de uma primeira decisão, a “decisão núcleo”, seguida de outras decisões que em torno desta gravitarão para solucionar “problemas pontuais” ou para que se “especifique melhor a matéria primeiramente regulamentada”.

Para o caso dos conflitos fundiários urbanos aqui estudados, é importante mencionar que as soluções estruturantes já veem sendo elaboradas e aplicadas, inclusive, por intermédio de alguns membros da Comissão Nacional e das CSFs, porém, é evidente que o mais

importante dos exemplos de uma decisão estrutural se encontra nas decisões proferidas pelo Min. Relator Luís Roberto Barroso (e posteriormente confirmadas pelo plenário da Corte) nos autos da ADPF nº 828/2020 MC-DF, onde se visualizam cada uma dessas categorias acima destacadas que, agora, resumimos:

- A decisão-núcleo: 1ª Tutela Provisória Incidental proferida na ADPF nº 828 (1ªTPI da ADPF nº 828/2020 MC-DF) – que fixou, no dia 03 de junho de 2021, o entendimento que “os preceitos fundamentais do direito à moradia e do direito à saúde prevalecem sobre os preceitos fundamentais da propriedade privada em tempos de pandemia”, estabelecendo, nesse exercício de cognição, as suas primeiras impressões sobre a ponderação dos preceitos fundamentais em colisão no caso concreto.
- Os provimentos em cascata: são a (i) 2ª Tutela Provisória Incidental na ADPF nº 828 (2ªTPI da ADPF nº 828/2020 MC-DF) – de dezembro de 2021; a (ii) 3ª Tutela Provisória Incidental na ADPF nº 828 (3ª TPI da ADPF nº 828/2020 MC-DF) – do dia 30 de março de 2022; e, finalmente, a (iii) 4ª Tutela Provisória Incidental na ADPF 828 (4ªTPI da ADPF nº 828/2020 MC-DF) – datada do dia 20 de junho de 2022, todas elas responsáveis por implementar as disposições da decisão núcleo (1ª TPI-ADPF nº 828/2020 MC-DF) ou de adequá-las à problemas e questões pontuais; esses provimentos em cascata, conforme consideramos, são resultantes de uma compreensão dinâmica do cenário da pandemia tanto à nível nacional quanto internacional e foram, aos poucos, acrescentando argumentos novos e situações de fato que justificaram uma (re)adequação das decisões de controle concentrado (como, por exemplo, a escalada do desemprego, a inflação descontrolada, o retorno do Brasil ao mapa da fome e o crescimento significativo da insegurança alimentar), e da qual resultou a “suspensão imediata de todos os processos, procedimentos, medidas administrativas ou judiciais que resultassem em despejos, desocupações, remoções forçadas ou reintegrações de posse enquanto perdurasse os efeitos da crise sanitária no país”, o que perdurou de 03 de junho de 2021 até o mês de dezembro de 2022, quando se iniciou o Regime de Transição (4ª TPI ADPF 828 MC-DF e Resolução nº 510/2023 CNJ).
- A nova composição institucional: foi determinada a “instalação imediata das CCFs” e que pela Resolução nº 510/2023 do CNJ são referenciadas por CSFs – gênero do qual são espécies a CNSF, instituída pela Portaria 205/2023 do CNJ, e as outras 37 (trinta e

seis) CRSFs que, atualmente, já foram criadas/instituídas e ou convalidadas pelos TJs dos Estados, pelos TRFs), pelos TRTs e, por fim, mas não menos importante, pelo próprio MPCE; todos esses novos órgãos são determinações decorrentes da última das decisões estruturantes proferidas pelo STF e pelo disposto na Resolução nº 510/2023 do CNJ, e nelas se observa não só um “plano de ação” muito bem delineado para a nova tratativa judicial dos conflitos fundiários pelo nosso sistema de justiça mas, também, a “delegação desse plano para outros entes”, as CSFs – de forma a atingir, de maneira mais pronta e com o menor sacrifício aos interesses, o resultado almejado.

- A abertura dialógica para obtenção de consensos: a abertura dialógica, que Gadamer define como “não apenas um abrir-se ao outro, o que implica escutar o que o outro tem a nos dizer, mas também uma aproximação mútua, sem a qual inexiste qualquer tipo de vínculo humano”, pode ser destacado, por exemplo, pelas Visitas Técnicas na área objeto dos litígios possessórios, assim como pela transposição destas escutas qualificadas *in loco* pelos Relatórios Técnicos Multidisciplinares elaborados pelos membros componentes e pela equipe das CSFs – e que são, lembremos o discurso da Ministra Rosa Weber, “o olho-no-lho”; esses verdadeiros meios de prova são atribuições obrigatórias das novas CRSFs (art. 8º da Resolução nº 510/2023, do CNJ) e, apesar de não serem “novos”, dado que se tratam de uma especificação das já admitidas perícias complexas (art. 475 do CPC/2015), os compreendemos como etapas fundamentais para obtenção de consensos pela tratativa dessas demandas judiciais dentro do Poder Judiciário, a influir na criação de um ambiente de diálogo, negociação e preparação para as audiências de conciliação e mediação futuramente agendadas, no apontamento de medidas alternativas à remoção e em todas as demais etapas procedimentais que envolvem a compreensão e intervenção holística no conflito judicializado, e que fazem das com que as CSFs sejam, recordemos, “órgãos voltados ao planejamento estratégico” e “mecanismos de apoio à atividade jurisdicional, ao contribuir com atos de cognição, qualificando-a”, parafraseando, uma vez mais, a ex-Ministra Weber.
- “Litígios Complexos”: o reconhecimento da complexidade inerente ao tema dos conflitos fundiários também consta nos discursos da ex-Ministra Weber e do atual Presidente da “CNSF”, o Min. Luís Phillipe Vieira de Melo, ambos proferidos na solenidade dada pelo CNJ quando do seminário “Soluções” “Seminário Soluções

Fundiárias”, nos dias 27 e 28 de abril de 2023, o reconhecimento dessas complexidades é também referenciado em publicações, artigos e muitos exemplos mais recentes dados pela doutrina especializada, dos quais destacamos a doutrina de Arenhardt e Osna e as duas outras pesquisas-base desta dissertação: “Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos”, do ano de 2014, e a mais recente “Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do novo Código de Processo Civil”, do ano de 2021.

Para as soluções estruturantes, portanto, já existe uma construção teórica e uma implementação prática substancialmente mais vantajosa do que nas ditas “soluções fundiárias”, principalmente dentro do Regime de Transição atualmente em vigor no país - se obedecidas as “decisões-núcleo” e os demais atos de “provimento em cascata” de forma a se criar ambiente propício para negociação e mediação do conflito, o Poder Judiciário só tem a ganhar e colher frutos na construção dessas soluções.

O que defendemos são, sim, “soluções estruturantes”.

Apenas entendemos que a terminologia “soluções adequadas”, por carregar consigo o conteúdo jurídico do que seria a verdadeira fórmula para solucionar um conflito fundiário urbano – a baliza da proporcionalidade – é ainda mais compatível com o objetivo desta dissertação.

As “soluções adequadas” envolvem alocar a discussão sobre os conflitos fundiários urbanos no que consideramos a principal de suas barreiras de implementação: o exercício de sopesamento/ponderação a ser realizado no caso concreto – dentro do modelo de ponderação e da análise da colisão das “normas-princípio”.

O modelo de ponderação é uma estrutura formal de raciocínio com princípios utilizada para a justificação de um resultado decisório. Ele não busca a descrição exata desse processo mental de descoberta do resultado (até porque isso não seria impossível), mas sim demonstrar que a decisão é juridicamente correta e logicamente consistente; busca-se demonstrar, da maneira mais adequada e convincente possível, que o resultado alcançado, além de coerente com os fatos do caso e com as avaliações aceitas, é o melhor à luz do direito vigente.

A estrutura das “soluções adequadas” que aqui propomos, portanto, deve obedecer às seguintes etapas da baliza da proporcionalidade (ou máxima da proporcionalidade):

- Etapas de dimensionamento das normas-princípio em colisão / Etapas da Necessidade e da Adequação – envolve as etapas de (i) identificação e agrupamento desses

“mandamentos de otimização” (normas-princípio) e da direção em que apontam; e também da (ii) análise das circunstâncias fáticas e jurídicas que envolvem o conflito *sub judice* – que devem ser pormenorizadas o máximo possível, concatenadas aos elementos de prova já colhidos e, por fim, devidamente justificados pelo magistrado quando do exercício de ponderação, o que poderá inclusive ser observado para outras soluções futuras que, como bem destacou Novellino, envolvam os mesmos elementos fáticos e jurídicos essenciais.

- Etapa da (iii) “ponderação propriamente dita” – passada as duas etapas iniciais, é necessária dar a esta “estrutura formal de princípios” elencados “decisões juridicamente corretas e logicamente consistentes”, ponderando-os *in concreto*, mediante atribuição do peso relativo que cada uma dessas normas tem na demanda, e que implicam os momentos de (iii.a) definição da intensidade da intervenção, (iii.b) da análise da importância dos seus fundamentos justificadores e, finalmente, da (iii.c) da ponderação em sentido estrito – também etapas obrigatórias do sopesamento das normas-princípio em colisão e que, ao final, irão declarar a regra de precedência condicionada.

Para os conflitos fundiários urbanos, analisando-se os elementos jurídicos de sua definição, visualizamos um dos polos da relação jurídica coletiva, o que trata dos direitos e interesses das coletividades como sendo integrado, invariavelmente, pela combinação dos âmbitos de proteção das seguintes normas-princípio: (a) Direito às cidades; (b) Direito à moradia; (c) Função Social da Propriedade Urbana; (d) Função Social das Cidades e da (e) Gestão Democrática das Cidades, apontando em uma mesma direção, e entre eles não existindo qualquer tipo antinomia jurídica – própria ou imprópria, sublinhe-se.

Isso não significa, no entanto, que sempre existirá uma somatória de todos os conteúdos destas cinco normas-princípio nos conflitos fundiários urbanos, mas sim que um de seus polos jurídicos, uma vez estabilizado, dificilmente não apontará para algum tipo de combinação que envolva os mandamentos de otimização acima discriminados. Significa também que os conflitos fundiários urbanos – sejam eles em perspectiva ampla ou em perspectiva estrita – serão aglutinados dentro desse universo de combinações e conteúdos apresentados por este “mapa de normas-princípio”, e que às coletividades que “demandam ou necessitam” de tutela jurisdicional, de políticas públicas, de inovações legislativas e

desenlaces na burocracia do Estado para materialização de seus direitos, dificilmente não serão salvaguardadas suas pretensões em alguns destes “mandamentos de otimização”.

As soluções adequadas implicam, assim, uma: (1) atuação no conflito mediante “uma estrutura formal de raciocínio com princípios” para buscar a “descoberta um resultado juridicamente possível e logicamente consistente”; as soluções adequadas, ainda, (2) partem inevitavelmente de uma visão crítica dos direitos humanos em relação ao tema e de uma compreensão da necessária consideração desses interesses fundamentais dos grupos, por eles, atingidos em processos de despejos e remoções forçadas – até porque os direitos humanos são universais, interdependentes, indivisíveis e inalienáveis, e não podem ser interpretados, em nenhuma hipótese, de forma a retroceder à situações menos protetivas que as já consolidadas nos tratados internacionais e normas de internas específicas – naquilo que é a “proibição do retrocesso” ou “efeito cliquet”; as soluções adequadas também; (3) denunciam uma visão excessivamente formalista e que privilegia a supremacia da propriedade (da segurança jurídica e do respeito aos contratos) em detrimento da função social da posse, processo que é observado em ocupações consolidadas ou não, em terrenos públicas e privados, em loteamentos irregulares e informais e nas inumeráveis outras tipologias habitacionais que, hoje, existem nas cidades brasileiras (aglomerados subnormais, urbanos, favelas, cortiços etc.), e que sequer são mencionados em muitos dos processos de cognição jurisdicional afetos aos conflitos fundiários urbanos; (4) a criação de soluções adequadas é, portanto, nada mais que uma ferramenta para implementação e racionalização de normas-princípio das coletividades que, à toda evidencia, não podem mais ser descaracterizadas, estigmatizadas, criminalizadas e ou tratadas como se não se fossem, também eles, titulares de direitos na ordem jurídica contemporânea.

É mais do que tempo de (5) reconhecer que os conflitos fundiários urbanos são temas que necessitam, em razão das complexidades e do interesse público que lhe são subjacentes, de soluções verdadeiramente adequadas, e não apenas “soluções fundiárias”, pois estas sempre existiram e, inclusive, são parte do problema e não das soluções que devem, a partir da melhor exegese tópica e sistemática, serem solucionados dentro da tutela da ordem urbanística e das diretrizes dadas pelo Regime de Transição que, atualmente, vigora para a tratativa desses conflitos dentro dos Tribunais e das CSFs de nosso país.

Por fim, destacamos que as (6) soluções adequadas são também soluções estruturantes, e que uma vez reconhecida que a natureza da demanda multitudinária *sub judice* é um possível conflito fundiário urbano, nos termos da lei (art. 3º, I da Resolução nº 87/2009, do CONCIDADES), há também um dever que lhe é conexo de “estabilizar coletivamente o

problema” – o que será feito, lembremos, por intermédio de uma decisão-núcleo, que é a principal das decisões estruturais proferida dentro do processo coletivo e, também, a responsável por estabelecer as “primeiras impressões sobre a ponderação dos preceitos fundamentais em colisão no caso concreto”.

Postas estas premissas, nos propusemos a analisar como se desenvolveriam as soluções adequadas dentro das demais etapas da baliza da proporcionalidade e, ainda, respeitando as tipologias doutrinárias que, na presente dissertação, foram adotadas, naquilo que é a principal das suas conformações processuais dentro do universo do Direito: os interditos possessórios coletivos, gênero do qual são espécies as ações de reintegração de posse, as ações de manutenção de posse e os interditos proibitórios.

Para os conflitos fundiários urbanos em perspectivas estrita em áreas particulares, os argumentos jurídicos que, via de regra, dão substrato aos pedidos contidos nos interditos possessórios coletivos circunscrevem-se, invariavelmente, na combinação das seguintes normas-princípio: (a) Direito à propriedade privada (ar. 5º, XX c/c. art. 170, II da CF/88), (b) Princípio da Segurança Jurídica (art. 5º, XXIV da CF/88); (c) Princípio da Separação dos Poderes (art. 2º *caput* da CF/88), que, na relação até então estabilizada na primeira etapa de ponderação de princípios, apontam em uma mesma direção, qual seja: a da tutela dos direitos humanos e fundamentais do titulares domínio – esses sim em rota de “colisão” com as normas-princípio que tutelam os direitos das coletividades no outro polo da relação jurídica e que, na maioria, dos casos, é uma “coletividade-ré”, alocada no polo passivo.

Assim ficariam, portanto, as demais etapas de ponderação das normas princípio em colisão para os interditos possessórios coletivos em áreas de titularidade particular:

- Etapa de (i) identificação e agrupamento dos “mandamentos de otimização” e a da direção em que apontam nos interditos possessórios coletivos:
 - Normas-Princípio afetas aos titulares do domínio: (a) Direito à propriedade privada (art. 5º, XX c/c. 170, I da CF/88); (b) Princípio da Segurança Jurídica (art. 5º, XXIV da CF/88); (c) Princípio da Separação dos Poderes (art. 2º da CF/88); todas apontando na mesma direção, qual seja, a da tutela de direitos fundamentais e humanos que dizem respeito ao proprietário registral.
 - Normas-Princípios afetas às coletividades-rés: (a) Direito às cidades; (b) Direito à moradia; (c) Função Social da Propriedade Urbana; (d) Função Social

das Cidades e da (e) Gestão Democrática das Cidades apontando em uma mesma direção, na órbita da consecução de direitos às “famílias de baixa renda” ou “grupos vulneráveis”.

- Etapa de (ii) análise das circunstâncias fáticas e jurídicas que envolvem o conflito *sub judice* – ou “critério da adequação meios e fins”: feitas a identificação dos mandamentos de otimização e a direção em que os mesmos apontam, é o momento de o magistrado estabilizar coletivamente o problema, via decisão-núcleo, a qual deverá, diante da análise do caso concreto:
 - estabelecer as primeiras impressões sobre a ponderação de direitos em concreto – aqui, cabe o magistrado se debruçar sobre qual seria a colisão propriamente dita, ou seja, quais são as normas-princípio e seus âmbitos jurídicos de proteção que, a rigor, se encontram em evidência na demanda judicializada, podendo inclusive descrever a antinomia jurídica de forma mais pormenorizada, concatenando-a aos elementos de prova e as teses jurídicas apresentas – tanto pelo autor quanto pelas coletividades-rés, importante destacar.
 - suspensão de processos direta ou indiretamente vinculados ao objeto central da discussão levantada – para além da descrição dos mandamentos de otimização em colisão, é importante que outros processos direta ou indiretamente vinculados ao pedido principal também sejam estabilizados pelo magistrado, de forma minimizar possíveis conflitos de competência jurisdicional e outras decisões judiciais eventualmente incompatíveis com a decisão núcleo proferida; não se trata, portanto, tão somente de uma estabilização coletiva do problema, no singular, mas de uma estabilização coletiva de todos os problemas, no plural; essa estabilização desfavorece, ainda, a escalada de um mesmo conflito fundiário urbano, evitando novas circunstâncias de fato e de direito que possam eventualmente, potencializar as disputas entre as partes envolvidas e de terceiros que tenham interesse na demanda.
 - promoção da abertura dialógica para obtenção de consensos – importante que a “decisão-núcleo” também possa abrir-se, desde já, a outros espaços para a

ampliação e democratização do debate (a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição), o que pode se dar por intermédio das “boas práticas para a conciliação e mediação do conflito”, pela admissão da atuação das CSFs na demanda, por visitas técnicas à área objeto do litígio possessório, pela elaboração do relatório técnico por equipe multidisciplinar, por inspeções judiciais, audiências públicas e pelas demais formas de garantir o devido processo legal (formal e substancial) nas demandas possessórias pluricêntricas.

- estímulo à flexibilização procedimental e a instrumentalidade das formas nos interditos possessórios coletivos – sem prejuízo, ao magistrado é dado atentar-se às possibilidades de flexibilização procedimental permitidas em lei, como a calendarização dos atos e etapas do procedimento possessório, a possibilidade de realização de citações, intimações e notificações afetas ao processo com mais de um oficial de justiça, se pertinente, analisando a dimensão do conflito e, ainda, às considerações sobre a razoável duração do processo.
- Etapa da (iii) ponderação em sentido estrito: compreendidas como a etapa de atribuição do peso relativo que cada uma dessas normas-princípio, e que implica os momentos da definição da intensidade da intervenção, da análise da importância dos seus fundamentos justificadores, e da ponderação em sentido estrito:
- Atribuição do peso relativo à cada uma das normas-princípio em colisão e Ponderação em sentido estrito: neste que é, portanto, o momento inicial da ponderação propriamente dita, o magistrado deve, “com base nas circunstâncias do caso concreto”, fixar “condições sob as quais uma norma-princípio terá precedência em face de outra”, já declarada pelo comando legislativo que estabelece que “os direitos das coletividades *devem preponderar* em relação ao direito individual de propriedade” (art. 1º, § 3º da Resolução nº 10/2018 do CNDH), que solucionou a antinomia jurídica imprópria via aplicação de uma “margem de ação epistêmica normativa”; é uma ponderação que está dada, basta confirmá-la;
 - Momento da definição da intensidade da intervenção judicial – aqui, faz-se necessária uma discussão sobre o conteúdo mínimo (núcleo axiológico) das

normas-princípio em colisão, que, recordemos, não são declaradas inválidas, tem apenas preponderância uma sobre a outra no sopesamento realizado; no caso do direito à propriedade privada, é importante atentar-se ao seu conteúdo mínimo econômico, ou seja, às possibilidades de contraprestação pecuniária via títulos da dívida pública, parcelamento e fracionamento do bem imóvel avaliado e compra e venda pelo Estado ou pelos possuidores não removidos (quando possível), dentre outras; no caso dos direitos das coletividades-rés, o magistrado pode ainda atentar-se aos inúmeros pontos de conexão existentes entre a segurança jurídica da posse e a proteção contra os despejos, remoções forçadas e outras ameaças, de forma a não só a não intervir (obrigação de não fazer) nos conteúdos de tais direitos fundamentais e humanos, mas também de prospectá-los e implementá-los no futuro, via processo e provimentos em cascata (obrigação de fazer), por vezes reforçando a decisão núcleo e adequando-a, quando necessário for, à forma com vem sendo realizada a abertura dialógica, a construção dos consensos e os atos de flexibilização do procedimento dentro da demanda multitudinária *sub judice*; o magistrado poderá, nesses casos, analisar questões pontuais sobre os âmbitos de proteção dos direitos à moradia e às cidades, às funções sociais da propriedade urbana e das cidades e, ainda, da gestão democrática em seus conteúdos complementares, portanto, e poderá decidir outras etapas de implementação - como, por exemplo, determinar a regularização dos serviços de fornecimento e abastecimento de água, de energia elétrica, de saneamento básico, de iluminação pública e de infraestrutura urbana ainda não oferecidos nas localidades não removidas, intimar os entes municipais a se manifestarem sobre a possibilidade de regularização fundiária de interesse do imóvel, solicitar ampliação da rede equipamentos de transporte urbano coletivo e dos seus modais na região, com pontos de ônibus e terminais, provocar concessionárias e secretarias para sua reforma e readaptação à modelos mais sustentáveis etc.

A decisão núcleo e a estabilização coletiva do(s) problema(s) que propomos como ponto de partida para a construção de soluções estruturantes é, de fato, uma decisão complexa (etapa 2). Ocorre que, se feita de forma a respeitar esses elementos destacados, o que disso resulta é uma minimização substancial de todas as outras barreiras que descrevemos no

exercício de ponderação e que, a partir daí, estão muito bem encaminhadas pelas disposições de direitos humanos e pela tratativa metaindividual dos direitos e interesses das famílias de baixa renda e dos grupos vulneráveis que vivem em ocupações urbanas.

É dizer: uma vez superadas as complexidades inerentes à demanda por intermédio de uma decisão-núcleo, todo o resto está dado. As demais etapas da ponderação estão devidamente preenchidas por disposições da lei e de atos normativos que trabalhamos tanto no Regime da CF/1988 quanto no Regime de Transição – naquilo que Alexy denomina “margem de ação epistêmica”, e que são nada mais que autorizações dadas ao legislador para, mediante uma “ponderação legislativa prévia”, intervir no âmbito de proteção de determinados direitos fundamentais, de forma a estabelecer prognósticos sobre situações fáticas e a quantificação dos princípios em colisão em casos que, de antemão, sabe-se que podem pairar a incertezas e indefinições: ela é uma “margem de ação epistêmica normativa”, portanto.

Isso significa que, para os conflitos fundiários urbanos, não é necessário mais aprofundar-se, por exemplo, na atribuição de peso relativo aos princípios em colisão e nem na ponderação em sentido estrito (etapa 3), até porque os “direitos humanos das coletividades *devem preponderar* em relação ao direito individual de propriedade” – conforme a margem de ação epistêmica normativa dada pelo art. 1º, § 3º da Resolução nº 10/2018 do CNDH. Não é necessário aprofundar-se, no mesmo sentido, quanto à participação (ou não) do Estado nessas espécies de conflitos fundiários urbanos em perspectiva estrita, pois há disposição expressa no sentido de orientação das atividades de seus agentes “para a solução pacífica e definitiva dos conflitos, primando pela garantia de permanência dos grupos em situação de vulnerabilidade na área em que vivem, ocupam e reivindicam” (art. 3º da Resolução nº 10/2018 do CNDH) – e que ao mesmo Estado é determinada a “formulação de políticas que visem o acesso, a permanência, a justa distribuição e utilização dos imóveis” à essas populações tuteladas pelas normas internas e internacionais de direitos humanos.

Famílias de baixa renda e coletividades vulneráveis são, pela lei, “grupos que demandam especial proteção do Estado” (art. 1º da Resolução nº 10/2018 do CNDH) – Estado este que tem responsabilidade de “garantir e promover os direitos humanos à cidade, à terra, à moradia e ao território”, e que não só deve evitar os “despejos e deslocamentos forçados” que implicam em “violação de direitos humanos”, mas também buscar “sempre soluções alternativas” aos mesmos (art. 1º, §1º c/c. art. 2º da Resolução nº 10/2018), uma vez que despejos e remoções são entendidos, hoje, enquanto medidas excepcionais (*ultima ratio*), e

portanto autorizadas apenas “quando o deslocamento é a única medida capaz de garantir os direitos humanos (art. 14 da Resolução nº 10/2018 do CNDH), e não de violá-los.

A regra, agora, é a permanência dessas coletividades-rés *in loco*, e não a reintegração e manutenção da posse a favor do proprietário individual.

A regra, agora, é “primar pela agilidade do acesso à terra, à moradia, e a à regularização fundiária em propriedades particulares, devendo o Estado tomar medidas para a transferência do domínio, locação social ou outras medidas pertinentes” (art. 6º da Resolução nº 10/2018 do CNDH) – e qualquer decisão que fuja à essa regra deve ser fundamentada e avançar, ademais, sobre princípios como o da legalidade administrativa e da presunção de constitucionalidade das leis e atos normativos, pois do contrário uma ponderação não será.

Mais importante que descrição das barreiras jurídicas que existem na tratativa judicial dos conflitos fundiários urbanos, é dar destaque ao fato de que todas elas – direta ou indiretamente pertinentes a baliza da proporcionalidade e à ponderação dos direitos em concreto – já devem ser consideradas superadas pelos avanços dados, inicialmente, dentro do próprio Regime da CF/1988 e, posteriormente, pelo Regime de Transição delineado pelo STF para essas demandas pluricentricas no Poder Judiciário

Recordemos, apenas, que a resultante dessa cognição jurisdicional superficial, incompleta e incorreta comumente dada dentro da “gramática jurídica das ocupações”, não por acaso, aparece em número absolutos e em camadas de complexidade que crescem exponencialmente ao longo dos anos e que, ao mesmo tempo, denunciam uma lógica jurídica (e jurisdicional) majoritária, uma mentalidade que se não for imediatamente revista e redirecionada à tratativa adequada de tais demandas multitudinárias, apenas irá aumentar os “passivos jurídicos e sociais” que, historicamente, marcam esse processo analítico de subsunção normativa e de positivação da supremacia da propriedade sobre a posse.

Não se trata, portanto, de um conflito entre normas-regra, mas sim de uma colisão de normas-princípio – e que a decisão-núcleo estruturante e a ponderação em sentido estrito que aqui destacamos dentro das “soluções adequadas” fazem de melhor é, na realidade, (7) criar tempo: um tempo diverso daquele comumente dado pelos interditos possessórios, não mais lastreado tão somente nas categorias de “posse nova” e “posse velha” e que permite, ao subverter da ponderação em favor das coletividades-rés nesses processos, a análise de outras tipologias como, por exemplo, a da posse coletiva, comumente exercida nesses núcleos urbanos formais e informais, consolidados ou não, nas cidades brasileiras.

Analisa o tempo não só de uma posse, mas de todas elas, dos titulares registraes e das coletividades-rés – posses estas que, enquanto categorias jurídicas próprias ou elementos

consubstanciadores do direito à propriedade, necessitam serem visualizadas dentro dos conflitos fundiários urbanos pelas lentes dos direitos humanos e do processo coletivo. É um tempo de abertura dialógica e de construção de consensos dentro dessas demandas multitudinárias, e que permitirão um trabalho orientado à busca de “soluções garantidoras de direitos humanos”.

Tempo, ademais, de especialização da justiça, de mapeamento holístico do conflito fundiário; tempo de atuação cooperativa entre com os múltiplos atores que se vinculam ao debate jurídico ali analisado – esse sim é o tempo que buscamos com as soluções adequadas.

A forma como o tempo contrasta com a posse nos interditos possessórios, portanto, deve ser (re)pensado (re)orientado pelas soluções adequadas e suas decisões-núcleo estruturantes – e se assim for feito, a maioria de suas complexidades poderão, finalmente, ser solucionadas via processo, via jurisdição e, via tutela da ordem urbanística.

Postas as questões mais elementares sobre as soluções adequadas e a ponderação de direitos nos interditos possessórios, finalizamos este tópico abrindo um último mapa de soluções adequadas que, vistas enquanto “soluções de ordem pública” e “soluções de ordem privada”, todas inegavelmente preferenciais que os despejos e remoções forçadas.

Nas soluções adequadas de ordem pública, é possível que o magistrado, no sopesamento de direitos e interesses, se utilize dos seguintes instrumentos jurídicos para melhor equacionar o conflito fundiário urbano: (i) regularização fundiária de interesse social, a “Reurb-S”, que compreendemos como a mais adequada de todas as soluções possíveis para estas demandas, responsável por extrair o melhor conteúdo jurídico possível dos direitos e interesses em colisão no caso concreto; a (ii) legitimação fundiária; a (iii) legitimação de posse; as hipóteses de decretação de (iv) usucapião em área urbana; de (v) desapropriação em favor dos possuidores; de (vi) desapropriação por interesse social e de declaração do (vii) direito de preempção no local em litígio, assim como da aplicação do instituto da (viii) transferência do direito de construir, por exemplo.

A essas possibilidades somam-se, ainda para os interditos possessórios em área privada, o dever de observância dos instrumentos tributários, financeiros, jurídicos e políticos estabelecidos no Estatuto das Cidades e na Lei de Regularização Fundiária, dentre outros importantes marcos normativos do direito urbanístico, como a (ix) a cobrança de IPTU progressivo no tempo de foram a evitar, por exemplo, a utilização inadequada e a retenção especulativa dos imóveis urbanos que resultem em sua subutilização ou não utilização; (x) a notificação de imóveis subutilizados ou não utilizados e sua consequente desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública; (xi) a instituição de zonas especiais de interesse

social; (xii) a determinação de parcelamento, edificação ou utilização compulsórios de bem imóvel localizado em área urbana; (xiii) a outorga onerosa do direito de construir e de alteração uso aplicada aos casos de direito preempção já declarados pelo Poder Público; (xiv) a delimitação de áreas específicas para criação de operações urbanas consorciadas, visando transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e valorização ambiental em localidades ocupadas por famílias de baixa e grupos sociais vulneráveis.

Dentro dessas alternativas pontuadas, destacamos a instituição das ZEIS como uma das mais importantes delas, eis que verdadeiras declarações dos Municípios para que, em determinadas localidades, sejam instituídos programas de atendimento habitacional especificamente direcionados às coletividades-rés nos conflitos fundiários urbanos, o que torna as obrigações de regularização fundiária, de concessão de legitimação de posse, legitimação fundiária, de desapropriação por interesse social ou em favor dos possuidores ainda mais fortes em áreas delimitadas como “ZEIS” – e, noutro sentido, as remoções forçadas e despejos ainda mais atentórios aos direitos humanos das populações que vivem em áreas afetadas à tais tipos específicos de zoneamento.

No caso de absoluta impossibilidade, devidamente justificada e fundamentada pelo magistrado, de aplicar-se aos interditos possessórios soluções de ordem pública, a tratativa judicial pode orientar-se, aí sim, na proposição de soluções de ordem privada, e que podem envolver a (i) doação ou (ii) compra e venda dos lotes em disputa pelas famílias de baixa renda e grupos vulneráveis, que poderão ser instrumentalizadas dentro do processo mediante homologações de acordos judiciais e extrajudiciais entre os titulares de domínio e ocupantes, e que devam considerar as possibilidades de rateio coletivo, variadas opções de financiamento e ou contraprestações pecuniárias que envolvam o real efetivo adimplemento das obrigações contratuais assumidas; essas soluções de ordem privada são, à toda evidencia, mais precárias que as soluções de ordem pública, dado que as reponsabilidades recaem tão somente sobre a coletividade-ré, e portanto sobre grupos que estão mais afetos às intercorrências extraprocessuais, como o desemprego, o aumento dos juros anuais de correção monetária e outras situações que dificultem o pagamento dos termos assumidos perante o vendedor do imóvel, e que poderão desencadear outros processos cíveis como ações de cobrança e, o que não se quer em nenhuma hipótese, outras ações possessórias coletivas contra esses inadimplentes.

Apesar de não existir uma ordem preferencial entre as soluções adequadas de ordem pública, apenas uma preterição à Reurb-S e seus instrumentos jurídicos dispostos em lei (art. 15 da Lei nº 13.465/2017), existe sim uma superioridade entre estas espécies de soluções que

contam com uma participação ativa do Estado em relação às que denominam soluções adequadas de ordem privada, e que o magistrado não estará julgando “extra petita” se assim tratar o interdito possessório coletivo: ele estará, finalmente, ponderando “normas-princípio” e solucionando, de forma muito mais condizente dos direitos humanos e com a tutela da ordem urbanística, um conflito fundiário urbano

Para os conflitos fundiários urbanos em perspectiva estrita em áreas públicas, vimos que, muito embora a maior parte dos imóveis em disputa nos interditos possessórios coletivos sejam de natureza privada, “há uma diferença numérica praticamente insignificante” entre estas e as demais ações operacionalizadas em bens imóveis de natureza pública – conforme ponderava Milano, ainda no ano de 2017.

Vê-se que ao contrário da “mentalidade excessivamente individualista”, o sistema da posse opera em uma “mentalidade excessivamente publicista”, que sequer considera a situação de fato que é habitar um terreno público e nele construir suas moradias, usufruir do direito às cidades e cumprir com as funções sociais da propriedade urbana, da função social das cidades e da gestão democrática dos espaços públicos como posse, mas sim como detenção, dando-lhe uma dimensão ainda mais dependente dos interesses do proprietário. É uma mentalidade que, apesar de reconhecer o interesse público que é subjacente às demandas possessórias multitudinárias, visualiza-o apenas dentro dos interesses do Estado, e ignora os direitos dessas coletividades-rés que, via de regra, também sofrem com as remoções forçadas e despejos em bens da União, dos Estados, dos Municípios e de concessionárias e permissionárias de serviços públicos.

As “soluções adequadas” que aqui propomos para esta modalidade de conflito fundiário não são tão diferentes das que construímos no tópico anterior – até porque, importante recordar, o interesse público existe nos dois lados da relação jurídica coletiva a ser estabilizada – e tampouco a estrutura da ponderação das “normas-princípio” em colisão nesses casos concretos.

Não se difere muito, ademais, da margem de ação epistêmica normativa para os interditos possessórios coletivos em área privada, até porque à essa atribuição geral de peso relativo aos princípios em colisão nos interditos possessórios coletivos são, inclusive, reforçadas por um outro referencial epistêmico que lhe é subsequente, *in verbis*: “quando se tratar de imóvel público, a efetivação da função social deverá ser respeitada, assegurando-se a regularização fundiária dos ocupantes” (art. 1º, §4º da Resolução nº 10/2018 do CNDH).

As diretrizes gerais dessas normas “tem por destinatários os agentes e as instituições do Estado, inclusive do sistema de justiça, cujas finalidades institucionais demandem a sua

intervenção” quando em “conflitos coletivos pelo uso, posse ou propriedade de imóvel [...] urbano [...]” onde estejam presentes tais grupos que demandem especial proteção dos representantes do Estado, e que se encontrem em situações em que são, importante sublinhar, “atingidos e deslocados por empreendimentos, obras de infraestrutura ou congêneres”.

As “soluções adequadas” para os interditos possessórios em áreas de propriedade pública, são: (i) regularização fundiária de interesse social (Reurb-S) – aqui, recordando as soluções de ordem pública para os interditos possessórios em área privada, temos um dever ainda maior de promoção dos atos de regularização fundiária de interesse social (via sopesamento) em áreas públicas, a envolver o que já colocamos como os objetivos e seus inúmeros pontos de conexão com a tutela dos direitos humanos das coletividades nessas demandas multitudinárias; sobre os instrumentos jurídicos a serem manejados para fins de Reurb-S em áreas públicas, há também um leque significativo de opções como, por exemplo: (ii) concessão de uso especial para fins de moradia; (iii) a concessão de direito real de uso, inclusive em sua modalidade coletiva (art. 4º, §2º da Lei nº 10.257/2001); as (iv) doações de bens desafetados para incentivar atividades de interesse coletivo; e também os instrumentos jurídicos aplicáveis às áreas de titularidade privada que, da mesma forma, são admitidos aos interditos possessórios em áreas públicas, como a (v) legitimação fundiária; a (vi) determinar os procedimentos de demarcação urbanística para fins de regularização da área e de caracterização do núcleo urbano informal a ser regularizado, ou então a própria (vii) alienação direta de imóvel pela administração pública para o seu detentor.

Fato é que, quando a Reurb-S – aqui também preterida dentre todas as opções dadas – for “promovida sobre bem público, o registro do projeto de regularização fundiária e a constituição de direito real em nome dos beneficiários poderão ser feitos em ato único, a critério do ente público promovente” (art. 17, *caput* da Lei nº 13.465/2017), e que a deflagração de um procedimento de regularização fundiária de interesse social “não está condicionada à existência de ZEIS” (art. 18, §2º da Lei nº 13.465/2017) no bem público ocupado por uma coletividade, muito embora em localidades onde essa demarcação já existir via lei municipal ou plano diretor, a Reurb-S ganhe contornos e fundamentos jurídicos ainda mais significativos, eis que já vinculada a destinação da área urbana para consecução de interesses e direitos afetos à população de baixa renda (art. 18, §1º, da Lei nº 13.465/2017).

As soluções adequadas para os interditos possessórios manejados em imóveis de titularidade pública, importante considerar, envolvem o princípio da legalidade administrativa, o que dá uma margem de discricionariedade ao magistrado ainda mais restrita no sopesamento dos mandamentos de otimização em colisão no caso concreto e, assim como

pontuamos no item anterior, o magistrado não estará julgando “extra petita” se assim tratar o interdito possessório coletivo: ele estará, finalmente, ponderando “normas-princípio” e solucionando, de forma muito mais condizente dos direitos humanos e com a tutela da ordem urbanística, um conflito fundiário urbano.

As “soluções adequadas” para os conflitos fundiários em perspectiva ampla – compreendidos como aqueles que decorrem do planejamento urbanístico excludente e da priorização do direito de propriedade em detrimento do direito à moradia e às cidades, e que não se relacionam a nenhuma categoria jurídica específica – tendo, por vezes, abrangência territorial em larga escala, podendo englobar vários bairros de uma mesma região, um grande número de habitantes ou, então, apresentar-se segundo uma somatória de situações de segregação socioespacial de repercussão simultânea em um mesmo intervalo temporal – visualizamos uma necessidade de maior abertura e de maior cooperação entre todos os atores envolvidos, e que só poderá ser solucionado por políticas públicas interseccionais, cooperação entre órgãos do Executivo, Legislativo e Judiciário e todos os atores envolvidos direta e indiretamente no conflito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADPF DAS FAVELAS. Disponível em: <https://www.adpfdasfavelas.org/> Acesso em: 18 dez. 2023.

ALAGOAS. Ministério Público Federal. **Procuradoras do MPF realizam visita técnica ao bairro do Pinheiro, em Maceió (AL)**. 31 jan. 2019. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/al/sala-de-imprensa/noticias-al/procuradoras-do-mpf-realizam-visita-tecnica-ao-bairro-do-pinheiro-em-maceio-al>. Acesso em: 04 abr. 2024.

_____. Ministério Público Federal. **MPF acompanha simulado de evacuação no bairro do Pinheiro, em Maceió (AL)**. 18 fev. 2019. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/al/sala-de-imprensa/noticias-al/mpf-acompanha-simulado-de-evacuacao-no-bairro-do-pinheiro-em-maceio-al> Acesso em: 06 maio 2024

_____. Ministério Público Federal. Procuradoria da República - Alagoas/União dos Palmares. **Inquérito Civil nº 1.11.000.000649/2018-29. Recomendação nº 6/2019**. Fornecimento de apoio de recursos humanos para construção de uma rede de assistência à população. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/al/sala-de-imprensa/docs/2019/recomendacao-n-6-2019-gt-caso-pinheiro> Acesso em: 06 maio 2024;

_____. Ministério Público Federal. Procuradoria da República - Alagoas/União dos Palmares. **Inquérito Civil nº 1.11.000.000649/2018-29. Recomendação nº 7/2019**. Aluguel social. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/al/sala-de-imprensa/docs/2019/recomendacao-n-7-2019-2013-gt-caso-pinheiro> Acesso em: 06 maio 2024

_____. Ministério Público Federal. **Ministérios Públicos Federal, do Trabalho e Estadual medeiam acordo entre Braskem e Prefeitura de Maceió (AL)**. 08 abr. 2019. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/al/sala-de-imprensa/noticias-al/ministerios-publicos-federal-do-trabalho-e-estadual-mediam-acordo-entre-braskem-e-prefeitura-de-maceio-al> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. Ministério Público Federal. **MPF consegue inclusão do Caso Pinheiro no Observatório Nacional do CNJ e CNMP**. 16 maio 2019. Disponível em:

<https://www.mpf.mp.br/al/sala-de-imprensa/noticias-al/mpf-consegue-inclusao-do-caso-pinheiro-no-observatorio-nacional-do-cnj-e-cnmp> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. Ministério Público Federal. **GT Caso Pinheiro do MPF/AL oficia Minas e Energia e CPRM para garantir participação de moradores em audiência pública.** 03 maio 2019. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/al/sala-de-imprensa/noticias-al/gt-caso-pinheiro-do-mpf-al-oficia-minas-e-energia-e-cprm-para-garantir-participacao-de-moradores-em-audiencia-publica>. Acesso em: 08 abr. 2024.

_____. Ministério Público Federal. **MPF quer reparação de danos ambientais causados pela extração de sal-gema em Alagoas.** 19 ago. 2019. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/al/sala-de-imprensa/noticias-al/mpf-quer-reparacao-de-danos-ambientais-causados-pela-extracao-de-sal-gema-em-alagoas>. Acesso em: 08 abr. 2024.

_____. Ministério Público Federal. **Atendendo ao pedido da DPU e parecer do MPF, Justiça libera saque de FGTS para moradores do Pinheiro (AL).** 17 jan. 2020. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/al/sala-de-imprensa/noticias-al/atendendo-ao-pedido-da-dpu-e-parecer-do-mpf-justica-libera-saque-de-fgts-para-moradores-do-pinheiro-al> Acesso em: 08 abr. 2024.

_____. **Lei Complementar nº 50, de 15 de outubro de 2019.** Dispõe sobre o sistema gestor metropolitano da região metropolitana de Maceió – RMM e dá outras providências. Disponível em: https://sapl.al.al.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/2019/1695/lei_complementar_no_50_de_15_de_outubro_de_2019__1_1.pdf Acesso em: 06 maio 2024.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais.** Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. **Fórmula de Peso, em Constitucionalismo Discursivo.** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo Estrutural (Feminismos Plurais).** São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019.

ALVES, José Carlos Moreira. Posse. **Estudo Dogmático**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

AMARAL, Rafael Caiado. **Peter Haberle e hermenêutica constitucional: alcance doutrinário**. São Paulo: Saraiva, 2009.

ANDOLINA, Italo. VIGNERA, Giuseppe. **Il modello costituzionale del processo civile italiano**. Giappichelli: Torino, 1990.

ARAÚJO, João Priolli de. A “sociedade aberta dos intérpretes da constituição” na ADPF nº 828/2021. **Revista Internacional de Direito Público - RIDP**, Belo Horizonte, v. 8, n. 14, p. 225-247, jan./jun. 2023.

ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. **Curso de processo civil coletivo**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

AVRITZER, Leonardo. O Estatuto da Cidade e a democratização das políticas urbanas no Brasil. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, v. 91, p. 205-221, 2010.

AZEVEDO, Júlio Camargo de. **Manual de prática cível para a Defensoria Pública**. Belo Horizonte: Editora CEI, 2019.

BANDEIRA, Moniz. O golpe militar de 1964 como fenômeno de política internacional. In: TOLETO, Caio Navarro de. **1964: Visões críticas do golpe**. 2. ed. Campinas: Editora da Unicamp, 2014.

BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 240, p. 1–42, 2005. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618>. Acesso em: 5 maio 2024.

_____. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. Vinte anos da constituição brasileira de 1988: o estado a que chegamos. **Cadernos da Escola de Direito**, v. 1, n. 8, 27 mar. 2017. Disponível em:

<https://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/cadernosdireito/article/view/2585>

Acesso em: 17 abr. 2023.

BARROSO, Rosana Carrijo. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da UniBrasil**, Curitiba, v. 1, n. 8, p. 459-487, jan./jul. 2008. Disponível em:

<https://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/cadernosdireito/article/view/2605>.

Acesso em: 18 dez. 2023.

BARROZO, Thaís Aranda. **Ocupações Coletivas e Tutela Jurisdicional Possessória: análise à luz da garantia de defesa dos réus**. 2017. Tese (Doutorado), Programa de Pós-Graduação em Direito Processual, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. rev., e ampl. São Paulo: Malheiros, 1994.

BRASIL. Comissão Nacional da Verdade. **Relatório: Mortos e Desaparecidos Políticos**. Brasília: CNV, 2014.

_____. Conselho Nacional de Justiça. Instituto de Ensino e Pesquisa. Instituto Pólis. **Conflitos Fundiários Urbanos e Rurais: uma visão das ações possessórias de acordo com o impacto do Novo Código de Processo Civil**. Brasília: CNJ, 2021.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário Soluções Fundiárias** - 27 de abril. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=uCFETRv8Cyc>. Acesso em: 18 set. 2023.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário Soluções Fundiárias** - 28 de abril (Manhã). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=bN9JkWYAwUU>. Acesso em: 10 abr. 2024.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário Soluções Fundiárias** - 28 de abril (Tarde). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=NDRnmxyRNUY>. Acesso em: 10 abr. 2024.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Portaria Presidência n. 113 de 28 de abril de 2023**. Institui o Comitê Executivo Nacional de Soluções Fundiárias. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1307192023050264510b071b5f6.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Portaria nº 205 de 14/08/2023**. Institui a Comissão Nacional de Soluções Fundiárias. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5216> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125/2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156> Acesso em: 05 maio 2024.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 510/2023**. Regulamenta a criação, no âmbito do Conselho Nacional de Justiça e dos Tribunais, respectivamente, da Comissão Nacional de Soluções Fundiárias e das Comissões Regionais de Soluções Fundiárias, institui diretrizes para a realização de visitas técnicas nas áreas objeto de litígio possessório e estabelece protocolos para o tratamento das ações que envolvam despejos ou reintegrações de posse em imóveis de moradia coletiva ou de área produtiva de populações vulneráveis. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original13433320230628649c3905c2768.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário aborda mediação para resolver conflitos fundiários**. 17 abr. 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/seminario-aborda-mediacao-para-resolver-conflitos-fundiarios/>. Acesso em: 23 jan. 2024.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Seminário “Soluções Fundiárias: Perspectiva de Atuação do Judiciário no Regime de Transição Estabelecido na ADPF 828”**. 27 abr. 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/agendas/seminario-solucoes-fundiarias->

perspectiva-de-atuacao-do-poder-judiciario-no-regime-de-transicao-estabelecido-na-adpf-828/
Acesso em: 07 set. 2023.

_____. Conselho Nacional dos Direitos Humanos. **Resolução nº 10, de 17 de outubro de 2018**. Dispõe sobre soluções garantidoras de direitos humanos e medidas preventivas em situações de conflitos fundiários coletivos rurais e urbanos. Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/outubro/resolucao-para-garantia-de-direitos-humanos-em-situacoes-de-conflitos-porterra-e-aprovada-pelo-conselho-nacional-dos-direitos-humanos/copy_of_Resoluon10Resoluosobreconflitospossessoriosruraiseurbanos.pdf Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891)**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm Acesso em: 16 out. 2023.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1930-1939/constituicao-1934-16-julho-1934-365196-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm Acesso em: 04 maio 2024.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1940-1949/constituicao-1946-18-julho-1946-365199-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 04 maio 2024.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1967**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1960-1969/constituicao-1967-24-janeiro-1967-365194-norma-pl.html> Acesso em: 04 maio 2024.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 05 maio 2024.

_____. **Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942.** Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm Acesso em: 05 maio 2024.

_____. **Decreto-lei nº 7.449, de 9 de abril de 1945.** Dispõe sobre a organização da vida rural. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-7449-9-abril-1945-386572-publicacaooriginal-1-pe.html#:~:text=DECRETA%3A,profissionais%20ligados%20a%20essas%20atividades>. Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Decreto nº 10.358, de 31 de agosto de 1942.** Declara o estado de guerra em todo o território nacional. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1940-1949/decreto-10358-31-agosto-1942-467907-norma-pe.html> Acesso em: 04 maio 2024.

_____. **Emenda Constitucional nº 10, de 1964.** Altera os artigos 5º, 15, 29, 141, 147 e 156 da Constituição Federal. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/1960-1969/emendaconstitucional-10-9-novembro-1964-364969-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Emenda Constitucional nº 26, de 2000.** Altera a redação do art. 6º da Constituição Federal. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/2000/emendaconstitucional-26-14-fevereiro-2000-374043-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Emenda Constitucional nº 45, de 2004.** Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103-B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/2004/emendaconstitucional-45-8-dezembro-2004-535274-exposicaodemotivos-149264-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 581, de 4 de setembro de 1850.** Estabelece medidas para a repressão do tráfico de africanos neste Império. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim581.htm Acesso em: 28 set. 2023.

_____. **Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850.** Dispõe sobre as terras devolutas do Império. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0601-1850.htm Acesso em: 26 set. 2023.

_____. **Lei nº 2.874, de 19 de setembro de 1956.** Dispõe sobre a mudança da Capital Federal e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-2874-19-setembro-1956-373749-norma-actualizada-pl.pdf> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916.** Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm Acesso em: 23 out. 2023.

_____. **Lei nº 3.353, de 13 de maio de 1888.** Declara extinta a escravidão no Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim3353.htm Acesso em: 28 set. 2023.

_____. **Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964.** Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=440829 Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965.** Regula a ação popular. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4717-29-junho-1965-377818-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967.** Regula a liberdade de manifestação de pensamento e de informação. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-5250-9-fevereiro-1967-359026-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.** Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5869-11-janeiro-1973-357991-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6015-31-dezembro-1973-357511-norma-1-pl.pdf> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 6.638, de 8 de maio de 1979.** Estabelece normas para a prática didático-científica da vivissecção de animais e determina outras providências. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=154812 Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979.** Dispõe sobre o parcelamento do solo urbano e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6766-19-dezembro-1979-366130-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.** Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7347-24-julho-1985-356939-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a Proteção do Consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=215761 Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999.** Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1999/lei-9882-3-dezembro-1999-369889-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999.** Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1999/lei-9868-10-novembro-1999-369587-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001.** Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm Acesso em: 05 maio 2024.

_____. **Lei nº 10.358, de 27 de dezembro de 2001.** Altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, relativos ao processo de conhecimento. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2001/lei-10358-27-dezembro-2001-429630-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm Acesso em: 05 maio 2024.

_____. **Lei nº 12.587, de 03 de janeiro de 2012.** Institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana; revoga dispositivos dos Decretos-Leis nºs 3.326, de 3 de junho de 1941, e 5.405, de 13 de abril de 1943, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e das Leis nºs 5.917, de 10 de setembro de 1973, e 6.261, de 14 de novembro de 1975; e dá outras providências. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/589510> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015.** Institui o Estatuto da Metrópole, altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2015/lei-13089-12-janeiro-2015-780060-veto-145927-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 04 jan. 2023.

_____. **Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017.** Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis n^{os} 8.629, de

25 de fevereiro de 1993 , 13.001, de 20 de junho de 2014 , 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011 , 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nº 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13465.htm Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018.** Inclui no Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2018/lei-13655-25-abril-2018-786606-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020.** Atualiza o marco legal do saneamento básico e altera a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, para atribuir à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) competência para editar normas de referência sobre o serviço de saneamento, a Lei nº 10.768, de 19 de novembro de 2003, para alterar o nome e as atribuições do cargo de Especialista em Recursos Hídricos, a Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, para vedar a prestação por contrato de programa dos serviços públicos de que trata o art. 175 da Constituição Federal, a Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, para aprimorar as condições estruturais do saneamento básico no País, a Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, para tratar dos prazos para a disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos, a Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015 (Estatuto da Metrópole), para estender seu âmbito de aplicação às microrregiões, e a Lei nº 13.529, de 4 de dezembro de 2017, para autorizar a União a participar de fundo com a finalidade exclusiva de financiar serviços técnicos especializados.

Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2020/lei-14026-15-julho-2020-790419-norma-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 14.216, de 7 de outubro de 2021.** Estabelece medidas excepcionais em razão da Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (Espin) decorrente da infecção humana pelo coronavírus SARS-CoV-2, para suspender o cumprimento de medida judicial, extrajudicial ou administrativa que resulte em desocupação ou remoção forçada coletiva em imóvel privado ou público, exclusivamente urbano, e a concessão de liminar em ação de despejo de que trata a Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, e para estimular a celebração de acordos nas relações locatícias. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14216.htm. Acesso em: 14 jul. 2023.

_____. **Lei nº 14.489, de 21 de dezembro de 2022.** Altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), para vedar o emprego de técnicas construtivas hostis em espaços livres de uso público - Lei Padre Júlio Lancelotti. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2022/lei-14489-21-dezembro-2022-793527-publicacaooriginal-166602-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 14.620, de 13 de julho de 2023.** Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida, altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941 (Lei da Desapropriação), a Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, a Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei dos Registros Públicos), a Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, a Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990 (Lei do FGTS), a Lei nº 8.677, de 13 de julho de 1993, a Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, a Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, a Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), a Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004, a Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, a Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), a Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017, a Lei nº 14.063, de 23 de setembro de 2020, a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), a Lei nº 14.300, de 6 de janeiro de 2022, e a Lei nº 14.382, de 27 de junho de 2022, e revoga dispositivos da Lei nº 14.118, de 12 de janeiro de 2021. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2023/lei-14620-13-julho-2023-794436-veto-168462-pl.html> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. Ministério das Cidades. Conselho das Cidades. **Resolução Recomendada nº 87, de 8 de dezembro de 2009.** Recomenda ao Ministério das Cidades instituir a Política Nacional de Prevenção e Mediação de Conflitos Fundiários Urbanos. Disponível em: <https://www.gov.br/cidades/pt-br/composicao/orgaos-colegiados/arquivos/conselho-das-cidades/resolucoes-recomendadas/resolucao-87-2009.pdf> Acesso em: 05 maio 2024.

_____. Ministério Público Federal. **Recomendações Expedidas.** Disponível em: <http://www.transparencia.mpf.mp.br/conteudo/atividade-fim/recomendacoes-expedidas> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. Ministério Público Federal. **Caso Pinheiro/Braskem.** Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-pinheiro/apresentacao>. Acesso em: 02 abr. 2024.

_____. **Projeto de Lei do Senado nº 181, de 1989.** Estabelece diretrizes gerais da Política Urbana e dá outras providências. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/1529> Acesso em: 06 maio 2024.

_____. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. **Direito à moradia adequada.** Brasília: Coordenação Geral de Educação em SDH/PR, Direitos Humanos, Secretaria Nacional de Promoção e Defesa dos Direitos Humanos, 2013. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Direito-a-moradia-adequada.pdf; Acesso em: 06 maio 2024.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Agenda 2030 no STJ.** Disponível em: <https://agenda2030.stj.jus.br/agenda-2030-no-stj/#iniciativas>. Acesso em: 23 out. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **STF referenda extensão da suspensão de despejos e desocupações até 30 de junho.** 07 abr. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=485010&ori=1>. Acesso em: 30 mar. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Barroso determina que tribunais criem comissões para mediar desocupações coletivas antes de decisão judicial**. 31 out. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=496668&ori=1>. Acesso em: 09 ago. 2023.

CAMPANHA DE DESPEJO ZERO. Disponível em: <https://www.campanhadespejozero.org/>. Acesso em: 13 mar. 2022.

CANEPA, Carla. Cidades Sustentáveis. *In*: GARCIA, Maria (Org.). **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 1989.

_____. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1995.

CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARDOSO, Patrícia de Menezes. **Democratização do acesso à propriedade pública no Brasil**: Função social e regularização fundiária. 2010. Dissertação (Mestrado Acadêmico em Direito do Estado), PUC/SP, São Paulo, 2010.

CARRANZA. Miguel de Artur Àvila. **Os planos diretores em pequenos municípios no Brasil**: realidade e perspectivas a serem concretizadas com instrumento de direito urbanístico. 2015. Trabalho (Conclusão de Curso), Curso de especialização em Política e Planejamento Urbano e Regional, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

CARVALHO, M. M. Mulheres na Marcha da Coluna Prestes: Histórias que não nos contaram. **OPIS**, Goiânia, v. 15, n. 2, p. 356-369, 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufcat.edu.br/Opsis/article/view/34221>. Acesso em: 5 maio. 2024.

CASTRO, Maria Clara Spada de. **A Revolta de 1924 em São Paulo**: para além dos tenentes. 2022. Tese (Doutorado em História), Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Seropédica, 2022.

CASTRO, Sonia Rabello de. Algumas formas diferentes de se pensar e de reconstruir o direito de propriedade e os direitos de posse nos países novos. In: FERNANDES, Edésio (Org.). **Direito Urbanístico e Política Urbana no Brasil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

CEARÁ. Ministério Público do Estado do Ceará. **Ato Normativo nº 353/2023 MPE-CE – ANEXO 1**. Dispõe sobre a instituição da Comissão de Conflitos Fundiários no âmbito do Ministério Público do Estado do Ceará – CCF/MPCE. Disponível em: <https://www.mpce.mp.br/servicos/atos-normativos-provimentos-2024/atos-normativos-provimentos2023/#:~:text=Ato%20Normativo%20n%C2%BA%20353%2F2023%20%E2%80%93%20Disp%C3%B5e%20sobre%20a%20institui%C3%A7%C3%A3o%20da%20Cear%C3%A1%20%E2%80%93%20CCF%2FMPCE>. Acesso em: 06 maio 2024.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. 2. ed. reform. São Paulo: Moderna, 2004.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil, I**. São Paulo: Malheiros, 2001.

DINIZ, Márcio Augusto Vasconcelos. **Constituição e Hermenêutica Constitucional**. 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Direito das Coisas. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v. 5.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Trad. Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

ENGISCH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1964.

FACHIN, Luiz Edson. **Direito Civil**. Sentidos, transformações e fim. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 14. ed. São Paulo: Edusp, 2019.

FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; BICALHO, Guilherme Pereira Dolabella. Do positivismo ao pós-positivismo jurídico: O atual paradigma jusfilosófico constitucional. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília a. 48 n. 189 jan./mar. 2011. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br.bdsf/bitstream/handle/id/242864/000910796.pdf?sequence=1>. Acesso em: 18 abr. 2023.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**: técnica, decisão, dominação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Posse e ações possessórias**: fundamentos da posse. Curitiba: Juruá, 1994.

FRAGA, Emerson Fonseca. Preceito fundamental, um conceito ainda indefinido. **Conjur**, 1 out. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-out-01/fraga-preceito-fundamental-conceito-ainda-indefinido/> Acesso em: 18 dez. 2023.

FRANZONI, Julia Ávila; LABÁ - Direito, Espaço & Política (FND-UFRJ). (Orgs.). **Gramática jurídica da Campanha Despejo Zero**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico - IBDU, 2022.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método I**. 11. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2011.

GATTAI, Zélia. **Anarquistas, Graças a Deus**. São Paulo: Record, 1979.

GIDI, Antonio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

GIL, Antonio Hernández. **La función social de la posesión**: ensayo de teorización sociológico-jurídica. Madrid: Alianza, 1969.

GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Perícia Complexa – Parecer**. Ação anulatória proposta em face do INPI – Instituto Nacional de Propriedade Intelectual (conforme arts. 11, 13 e 24 da Lei 9.276/1996, respectivamente). Disponível em:

<https://paginasdedireito.com.br/artigos/todos-os-artigos/pericia-complexa-parecer.html>.

Acesso em: 26 fev. 2024.

_____; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional**: A sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição: Contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1991.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Memória IBGE**. Disponível em: <https://memoria.ibge.gov.br/historia-do-ibge/historico-dos-censos/censos-demograficos.html>.

Acesso em: 24 out. 2023.

_____. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Censo Demográfico de 1960**. Disponível em:

<https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/bibliotecacatalogo?id=768&view=detalhes> Acesso em: 01 maio 2024.

_____. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Censo Demográfico 2010: aglomerados subnormais: informações territoriais**. Rio de Janeiro: IBGE, 2013.

_____. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. IBGE divulga atualização de recortes territoriais legais do país. **Agência IBGE**, 14 jul. 2022. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencianoticias/2012agenciadenoticias/noticias/34358ib>

gedivulgaatualizacaoderecortesterritoriaislegaisdopais#:~:text=Em%202021%2C%20eram%2081%20regi%C3%B5es,no%20Rio%20Grande%20do%20Su Acesso em: 19 jan. 2023.

INGLEZ, Vitor. *et al.* **Remoções em 2023:** inércia do poder público marca ‘regime de transição’, em SP, com quase metade dos conflitos não solucionados. Disponível em: <https://www.labcidade.fau.usp.br/remoco-es-em-2023-inercia-do-poder-publico-marca-regime-de-transicao-em-sp-com-quase-metade-dos-conflitos-nao-solucionados/>. Acesso em: 22 fev. 2024.

JELLINEK, Georg. **Teoria Geral do Estado**. Buenos Aires: Albatros, 1981.

LASSALE, Ferdinand. **Que é uma Constituição?** São Paulo: Publicações do Brasil, 1993. Disponível em: <http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/constituicao.html> Acesso em: 11 abr. 2023.

LIMA, Ruy Cirne. **Pequena História territorial do Brasil:** sesmarias e terras devolutas. 4. ed. São Paulo: Secretaria do Estado de Cultura, 1991.

LOPES, João Batista. **Curso de direito processual civil**. São Paulo: Atlas, 2005, v. I.

LOWY, Michael. **Walter Benjamin:** aviso de incêndio: uma leitura sobre as teses. “Sobre o Conceito da História”. Trad. Wanda Nogueira Caldeia Brandt. São Paulo: Boitempo, 2005, Tese IX.

MACEIÓ. **Sobre a Região Metropolitana de Maceió (RMM)**. Disponível em: <https://regiaometropolitana.al.gov.br/sobre-a-rmm/> Acesso em: 02 abr. 2024.

MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Limitações ao Direito de Propriedade**. 3. ed. São Paulo: RT, 2011.

MARICATO, Ermínia. Reforma Urbana: Limites e Possibilidades Uma Trajetória Incompleta. In: RIBEIRO, Luiz César de Queiroz; SANTOS JUNIOR, Orlando Alves dos (Org.). **Globalização, Fragmentação e Reforma Urbana:** O futuro das cidades Brasileiras na Crise. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1994.

MILANO, Giovanna Bonilha. **Conflitos Fundiários Urbanos e Poder Judiciário** – Decisões jurisprudenciais na produção da segregação socioespacial”. 2016. Tese (Doutorado), UFPR, Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2016.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed., rev., ampl., e atual. Salvador: Juspodivm, 2015.

OSORIO, Letícia Marques. O direito à moradia como direito humano. *In*: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia (Coord.). **Direito à moradia adequada**: o que é, para quem serve, como defender e efetivar. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

PERLINGELI, Pietro. **Perfis do direito civil**. Introdução ao direito civil constitucional. Trad. Maria Cristina De Cicco. 2. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

POPPER, Karl Raimund. **A Sociedade Aberta e Seus Inimigos**: O Sortilégio de Platão”. São Paulo: Edições 70, 2012, v. I.

_____. **A Sociedade Aberta e Seus Inimigos**: Hegel e Marx. São Paulo: Edições 70, 2013, v. II.

PRESTES, Anita. **A Coluna Prestes**. São Paulo: Paz e Terra, 1997.

PROMABEN. **PROMABEN II (BR L1369)**: Plano Diretor da Relocalização de População e Atividades Econômicas. Disponível em:
<https://promaben.belem.pa.gov.br/wp-content/uploads/2021/03/Plano-Diretor-de-Relocalizacao-de-Populacao-e-Atividades-Economicas-PDR.pdf> Acesso em: 30 out. 2023.

REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito**. Situação atual. 5. ed. 5ª tir. São Paulo: Saraiva, 2003.

REZEK, Gustavo Elias Kallás. **Imóvel agrário** – agrariedade, ruralidade e rusticidade. Curitiba: Juruá, 2007.

SÃO PAULO. Defensoria Pública do Estado de São Paulo. **Nota Técnica nº 02/2020**. Revisão do Plano Diretor de São José do Rio Preto – Minutas da Lei Complementar do Plano Diretor e da Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo. Disponível em: <https://www.defensoria.sp.def.br/documents/20122/ab6bcba4-690d-47c7-19b1-302771d1e52b> Acesso em: 05 maio 2024.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Portaria nº 10.262/2023**. Valida a implantação das visitas técnicas e dos protocolos de ações nos termos da resolução do CNJ. Disponível em: <https://www.labcidade.fau.usp.br/observatorio-de-remocoesdinamicasregiao metropolitana de saopaulo/#:~:text=Conflitos%20de%20aluguel,pagamento%20de%20aluguel%20na%20RMSP.&text=Dois%20meses%20depois%2C%20o%20TJSP,termos%20da%20resolu%C3%A7%C3%A3o%20do%20CNJ>. Acesso em: 06 maio 2024.

_____. **Lei nº 16.050 de 31 de julho de 2014**. Aprova a Política de Desenvolvimento Urbano e o Plano Diretor Estratégico do Município de São Paulo e revoga a Lei nº 13.430/2002. Disponível em: <https://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-16050-de-31-de-julho-de-2014> Acesso em: 06 maio 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

_____. **O direito fundamental à moradia na constituição**: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, v. 3.

_____; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. São Paulo: Editora Saraiva Educação, 2020.

SAULE JR., Nelson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro**. Ordenamento Constitucional da Política Urbana. Aplicação e Eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

_____; DI SARNO, Daniela Campos Libório (Coords.). **Pesquisa Sobre Soluções Alternativas para os Conflitos Fundiários Urbanos**. São Paulo; Brasília, 2013. Disponível

em:https://www.cdes.org.br/SITE/PUBLICACOES/Pesquisa_solucoes_alternativas_de%20conflitos.pdf Acesso em: 27 nov. 2023.

SCARPINELLA BUENO, Cássio. O modelo constitucional do direito processual civil: um paradigma necessário de estudo do direito processual civil e algumas de suas implicações. **Revista de Processo**, v. 161, p. 261-270, 2008. Disponível em: <https://scarpinellabueno.com/images/textos-pdf/016.pdf> Acesso em: 27 dez. 2023

SCHWARCZ, Lilian.; STARLING, Heloísa M. **Brasil: um biografia**. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

SENNETT, Richard. **Construir e habitar: Ética para uma cidade aberta**. São Paulo: Record, 2018.

SILVA, Enio Moraes da. O Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 42 n. 167, jul./set. 2005. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/167/ril_v42_n167_p213.pdf Acesso em: 18 abr. 2023.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Interpretação constitucional e sincretismo metodológico**. São Paulo: Malheiros, 2007.

SOUZA, Sylvio Capanema de. O Código Napoleão e a Sua Influência no Direito Brasileiro”. **Revista EMERJ.**, v. 7, n. 26, 2004.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: volume único**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. In: TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Temas de direito civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

THEODORO JR., Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual Civil**, São Paulo, n. 102, set. 2011.

TRESPACH, Rodrigo. **Histórias não (ou mal) contadas**: revoltas, golpes e revoluções no Brasil. 1. ed. Rio de Janeiro: Harper Collins, 2017.

VALE, André Rufino do; MENDES, Gilmar. A influência do pensamento de Peter Habermas no STF. **Conjur**, 10 abr. 2009. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2009-abr-10/pensamento-peter-habermas-jurisprudencia-supremo-tribunal-federal>. Acesso em: 29 mar. 2023.

VASAK, Karel. **For the third generation of human rights**: the rights of solidarity. Aula Inaugural, Tenth Study Session, International Institute of Human Rights, July, 1979.

WEBBER, Marcos André. A abertura dialógica como fundamento de uma ética hermenêutica. **Problemata: R. Intern. Fil.**, v. 8. n. 3, p. 5-19, 2017.

WIKIPEDIA. **Guerra do Paraguai**. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Guerra_do_Paraguai. Acesso em: 05 out. 2023.

_____. **Associação Comercial de São Paulo**. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Associa%C3%A7%C3%A3o_Comercial_de_S%C3%A3o_Paulo. Acesso em: 04 maio 2024.

ZANETTI JÚNIOR, Hermes. **Processo constitucional**: o modelo constitucional do processo civil brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.